

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**



**TEXTO ÚNICO DEL CÓDIGO PENAL
DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ**
(Comentado)

2015



MINISTERIO PÚBLICO PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

TEXTO ÚNICO DEL CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ (Comentado)

Adoptado por la Ley 14 de 2007, con las modificaciones y adiciones introducidas por las Leyes 26 de 2008, 5 de 2009, 68 de 2009, 14 de 2010, 34 de 2010, 67 de 2010, 1 de 2011, 79 de 2011, 40 de 2012, 61 de 2012, 64 de 2012, 82 de 2012, 36 de 2013, 44 de 2013, 62 de 2013, 70 de 2013, 82 de 2013, 108 de 2013, 121 de 2013, 10 de 2015, 34 de 2015 y 59 de 2015.

Panamá, 2015

Edición al cuidado de la Fiscalía Superior de Litigación y la Oficina de Implementación del Sistema Penal Acusatorio de la Procuraduría General de la Nación.

Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad de los autores y no constituyen necesariamente la posición institucional de la Procuraduría General de la Nación.

Confeccionado en Panamá
por **IMPRESIONES CARPAL**



INDICE

Libro Primero

La Ley Penal en general	16
Título Preliminar	16
Capítulo I	
Postulados Básicos	24
Capítulo II	
Garantías Penales	24
Título I	
Aplicación de la Ley Penal	26
Capítulo I	
Vigencia de la Ley Penal en el Tiempo	30
Capítulo II	
Aplicación de la Ley Penal en el Espacio	36
Capítulo III	
Aplicación de la Ley Penal a las Personas	31
Título II	
Hechos Punibles y Personas Penalmente Responsables	32
Capítulo I	
Hechos Punibles	42
Capítulo II	
Acción	42
Capítulo III	
Dolo, Culpa y sus Excepciones	42
Capítulo IV	
Causas de Justificación	42
Capítulo V	
Imputabilidad	43
Capítulo VI	
Eximentes de Culpabilidad	44
Capítulo VII	
Autoría y Participación	44
Capítulo VIII	
Forma Imperfecta de Realización del Delito	45
Título III	
Las Penas	46
Capítulo I	
Clases de Penas	51
Capítulo II	
Penas Principales y su Ejecución	52
Capítulo III	
Penas Sustitutivas	54

Capítulo IV	
Penas Accesorias	55
Capítulo V	
Aplicación e Individualización de las Penas	56
Capítulo VI	
Unidad y Pluralidad de Hechos Punibles	57
Capítulo VII	
Circunstancias Agravantes y Atenuantes.....	58
Título IV	
Suspensión, Reemplazo y Aplazamiento de la Pena.....	61
Capítulo I	
Suspensión Condicional de la Ejecución de las Penas	65
Capítulo II	
Reemplazo de Penas Cortas.....	65
Capítulo III	
Libertad Vigilada.....	66
Capítulo IV	
Aplazamiento y Sustitución de la Ejecución de la Pena Principal.....	66
Capítulo V	
Libertad Condicional	67
Título V	
Extinción de la Pena	69
Capítulo I	
Causas de Extinción.....	76
Capítulo II	
Tiempo de la Prescripción	76
Título VI	
Medidas de Seguridad.....	78
Capítulo I	
Clases de Medidas de Seguridad	83
Título VII	
Responsabilidad Civil.....	84
Capítulo I	
Personas que Responden Civilmente	87
Libro Segundo	
Los Delitos	88
Título I	
Delitos contra la Vida y la Integridad Personal	88

Capítulo I	
Delitos contra la Vida Humana.....	104
Sección 1ª	
Homicidio	104
Sección 2ª	
Lesiones Personales	106
Sección 3ª	
Aborto Provocado	107
Capítulo II	
Reproducción y Manipulación Genética	108
Capítulo III	
Abandono de Niños y otras Personas Incapaces de Velar por su Seguridad o su Salud.....	109
Título II	
Delitos contra la Libertad	110
Capítulo I	
Delitos contra la Libertad Individual	122
Capítulo II	
Delitos contra la Inviolabilidad del Domicilio o Lugar de Trabajo	124
Capítulo III	
Delitos contra la Inviolabilidad del Secreto y el Derecho a la Intimidad	124
Capítulo IV	
Delitos contra la Libertad de Reunión y de Prensa.....	125
Capítulo V	
Delitos contra la Libertad de Culto	126
Título III	
Delitos contra la Libertad e Integridad Sexual	127
Capítulo I	
Violación y otros Delitos Sexuales	133
Capítulo II	
Corrupción de Personas Menores de Edad, Explotación Sexual Comercial y otras Conductas	134
Capítulo III	
Disposición Común.....	137
Título IV	
Delitos contra el Honor de la Persona Natural	138
Capítulo I	
Injuria y Calumnia.....	144
Capítulo II	
Disposiciones Comunes.....	144
Título V	
Delitos contra el Orden Jurídico Familiar y el Estado Civil	145

Capítulo I	
Violencia Doméstica	152
Capítulo II	
Maltrato de Niño, Niña o Adolescente	152
Capítulo III	
Delitos contra la Identidad y Tráfico de Personas Menores de Edad	153
Capítulo IV	
Delitos contra la Familia	154
Título VI	
Delitos contra el Patrimonio Económico	155
Capítulo I	
Hurto	163
Capítulo II	
Robo	165
Capítulo III	
Estafa y otros Fraudes	166
Capítulo IV	
Apropiación Indebida	167
Capítulo V	
Usurpación	167
Capítulo VI	
Daños	168
Capítulo VII	
Delitos contra el Patrimonio Histórico de la Nación	168
Capítulo VIII	
Disposiciones Comunes	169
Título VII	
Delitos contra el Orden Económico	170
Capítulo I	
Delitos contra la Libre Competencia y los Derechos de los Consumidores y Usuarios	193
Capítulo II	
Delito de Retención Indebida de Cuotas	193
Capítulo III	
Delitos Financieros	193
Capítulo IV	
Delitos de Blanqueo de Capitales	195
Capítulo V	
Delitos contra la Seguridad Económica	197
Capítulo VI	
Delitos contra la Propiedad Intelectual	197
Sección 1ª	
Delitos contra el Derecho de Autor y Derechos Conexos	197

Sección 2ª	
Delitos contra los Derechos de Propiedad Industrial	200
Sección 3ª	
Delitos contra los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas y sus Conocimientos Tradicionales	201
Sección 4ª	
Disposiciones Comunes	201
Capítulo VII	
Quiebra e Insolvencia.....	202
Capítulo VIII	
Competencia Desleal	202
Capítulo IX	
Delitos cometidos con cheque y Tarjetas de Crédito	202
Capítulo X	
Revelación de Secretos Empresariales	203
Capítulo XI	
Delitos de Contrabando y Defraudación Aduanales	203
Título VIII	
Delitos Contra la Seguridad Jurídica de los Medios Electrónicos.....	207
Capítulo I	
Delitos Contra la Seguridad Informática.....	212
Título IX	
Delitos Contra la Seguridad Colectiva.....	213
Capítulo I	
Terrorismo.....	243
Capítulo II	
Delitos que implican peligro común	244
Capítulo III	
Delitos contra los medios de transporte	244
Capítulo IV	
Delitos contra la Salud Pública.....	245
Capítulo V	
Delitos Relacionados con Droga	246
Capítulo VI	
Piratería	249
Capítulo VII	
Delincuencia Organizada.....	250
Capítulo VIII	
Asociación Ilícita	250
Capítulo IX	
Posesión y Tráfico de Arma y Explosivos	251
Capítulo X	
Apropiación y Sustracción Violenta de Material Ilícito	252
Capítulo XI	
Disposiciones Comunes	252

TÍTULO X	
Delitos Contra la Administración Pública	253
Capítulo I	
Diferentes formas de Peculado	263
Capítulo II	
Corrupción de Servidores Públicos	264
Capítulo III	
Enriquecimiento Injustificado	265
Capítulo IV	
Concusión y Exacción	265
Capítulo V	
Tráfico de influencias	266
Capítulo VI	
Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos	266
Capítulo VII	
Delitos Contra los Servidores Públicos	267
Capítulo VIII	
Violación de los Sellos Públicos	267
Capítulo IX	
Fraude en los Actos de Contratación Pública	268
TÍTULO XI	
Delitos Contra la Fe Pública	269
Capítulo I	
Falsificación de Documento en General	272
Capítulo II	
Falsificación de Moneda y otros Valores	274
Capítulo III	
Falsificación de Sellos Públicos	274
Capítulo IV	
Ejercicio Ilegal de una Profesión	274
TÍTULO XII	
Delitos contra la Administración de Justicia	275
Capítulo I	
Simulación de Hechos Punibles y Calumnia en Actuaciones Judiciales	283
Capítulo II	
Falso Testimonio	283
Capítulo III	
Prevaricato	284
Capítulo IV	
Encubrimiento	284
Capítulo V	
Receptación de Cosas Provenientes del Delito	285
Capítulo VI	
Evasión	285

Capítulo VII	
Delito de Hacerse Justicia por sí mismo	286
Capítulo VIII	
Quebrantamiento de Medidas de Protección y Sanciones	286
Capítulo IX	
Apología del Delito	286
TÍTULO XIII	
Delitos Contra el Ambiente y el Orden Territorial	287
Capítulo I	
Delitos contra los Recursos Naturales	292
Capítulo II	
Delitos Contra la Vida Silvestre	294
Capítulo III	
Delitos de Tramitación, Aprobación y Cumplimiento	
Urbanístico Territorial	294
Capítulo IV	
Delitos Contra los Animales Domésticos	296
Capítulo V	
Disposiciones Comunes	296
TÍTULO XIV	
Delitos Contra la Personalidad Jurídica del Estado	297
Capítulo I	
Delitos contra la Personalidad Internacional del Estado	303
Capítulo II	
Delitos Contra la Personalidad Interna del Estado	304
TÍTULO XV	
Delitos contra la Humanidad	305
Capítulo I	
Delitos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos	314
Capítulo II	
Delitos contra las Personas y los Bienes Protegidos por el Derecho	
Internacional Humanitario	315
Capítulo III	
Disposiciones Comunes	317
Capítulo IV	
Delitos contra la Trata de Personas	318
Capítulo V	
Tráfico Ilícito de Migrantes	319
TÍTULO XVI	
Disposiciones Finales.....	320
Capítulo I	
Derogación y Vigencia	320

INDICE DE COMENTARIOS

LIBRO I - LA LEY PENAL EN GENERAL

Título Preliminar	16
Kenia I. Porcell Díaz Procuradora General de la Nación	
Título I – Aplicación de la Ley Penal en General	26
Hiroko Tinoco Naranjo Abogada Asistente de la Fiscalía Superior de Litigación	
Título II – Hechos Punibles y Personas Penalmente Responsables	32
Delia A. De Castro D. Fiscal Superior de Litigación	
Título III - Penas	46
Abril Arosemena Zárate Ex Fiscal	
Título IV – Suspensión, Reemplazo y Aplazamiento de la Pena	61
Delia A. De Castro D. Fiscal Superior de Litigación	
Título V – Extinción de la Pena	69
Julio César Domínguez Henríquez Abogado Asistente de la Fiscalía Superior de Litigación	
Título VI – Medidas de Seguridad	78
Samuel Quintero Martínez Ex Fiscal	
Título VII – Responsabilidad Civil	84
César Román Tello Solano Fiscal de Circuito de Herrera	

LIBRO SEGUNDO - LOS DELITOS..... 88

Título I – Delitos contra la Vida y la Integridad Personal	88
Tania Teresa Saavedra G. Abogada Asistente de la Fiscalía Superior de Litigación	

Título II – Delitos contra la Libertad	110
Julio Villarreal Velasco	
Fiscal Especializado en Delitos de Asociación Ilícita	
Título III – Delitos contra la Libertad e Integridad Sexual	127
Maruquel Castroverde C.	
Fiscal Superior del Primer Distrito Judicial	
Título IV – Delitos contra el Honor de la Persona Natural	138
Julio Laffaurie	
Fiscal de Circuito	
Título V - Delitos contra el Orden Jurídico Familiar y el Estado Civil	145
Adolfo Pineda	
Fiscal Superior del Primer Distrito Judicial	
Título VI – Delitos contra el Patrimonio Económico	155
Tania I. Sterling Bernal	
Fiscal Anticorrupción	
Título VII – Delitos contra el Orden Económico	170
Delitos Financieros	170
Aida Castro	
Asistente de Fiscal	
Fiscalía Decimotercera del Primer Circuito Judicial de Panamá	
Delitos contra la Propiedad Intelectual	181
Rodney E. González Gaitán	
Asistente de Fiscal	
Fiscalía Superior Especializada en Delitos contra la Propiedad Intelectual y Seguridad Informática	
Blanqueo de Capitales	185
José Candanedo	
Abogado Asistente de la Fiscalía Superior de Litigación	
Título VIII – Delitos contra la Seguridad Jurídica de los Medios Electrónicos	207
José I. Barrios	
Abogado de la Fiscalía Superior de Litigación	
Título IX – Delitos contra la Seguridad Colectiva	213
Delia De Castro	
Fiscal Superior de Litigación	
Jenisbeth Malek	
Abogada de la Fiscalía Superior de Litigación	

Delitos relacionados con Drogas	226
Javier Caraballo Fiscal de Drogas	
Título X – Delitos contra la Administración Pública	253
Edwards Acevedo Abogado Asistente Fiscalía de Superior de Litigación	
Título XI – Delitos contra la Fe Pública	269
Zuleyka Moore Fiscal Anticorrupción	
Título XII - Delitos contra la Administración de Justicia	275
Lorenza Gutiérrez Fiscal de Circuito	
Título XIII – Delitos contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial	287
Ruth Morcillo Saavedra Fiscal Anticorrupción	
Título XIV - Delitos contra la Personalidad Jurídica del Estado	297
Markel Mora Bonilla Fiscal Superior del Cuarto Distrito Judicial	
Título XV – Delitos contra la Humanidad	305
Juan Lorenzo Ruíz Abogado Asistente de la Fiscalía Superior de Litigación	
Diferencias entre Tráfico Ilícito de Migrantes y Trata de Personas	313
Isis del Carmen Soto Espinoza Secretaria General de la Fiscalía especializada contra la Delincuencia Organizada	

INTRODUCCIÓN

El Derecho Penal constituye el conjunto de normas que el Estado, en ejercicio del *ius puniendi* o derecho a sancionar, promulga con el propósito de regular o tipificar como delito aquellas conductas de los seres humanos que afectan o pueden afectar los valores o bienes jurídicos de mayor relevancia para la sociedad, ya sean estos individuales, colectivos o estatales.

Esta ciencia jurídica establece entonces las distintas clases de delitos y la consecuencia jurídica que corresponde aplicar ante su comprobación en el proceso penal.

Dado que la labor primordial del Ministerio Público es “perseguir los delitos”, el contenido del Código Penal constituye piedra angular para el trabajo que se desarrolla desde las dependencias de la Procuraduría General de la Nación. Por ende, su contenido debe ser conocido por todos los agentes y funcionarios de instrucción o de investigación de la institución, de manera que pueda aplicarse en su justo contexto.

La instalación de la reforma procesal penal ha propiciado que la función del Ministerio Público tenga un espectro más amplio, pues además de la tradicional función de perseguir el delito, se ha depositado en la institución el deber de procurar la solución del conflicto penal por vías alternativas a la pena, en la medida que corresponde controlar las cargas del sistema de justicia penal y velar porque la víctima del delito pueda ser resarcida, en la medida de lo posible. No obstante, para cumplir esa misión resulta necesario darle una mirada al Código Penal.

De allí que, con el interés de hacer más efectiva nuestra labor y contribuir con la actualización constante del capital humano de la institución, se dispuso la publicación de un Código Penal comentado, sencillo, actualizado y de conformidad con las más recientes tendencias dogmáticas, así como complementado por los comentarios de distintos autores nacionales y de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá.

Panamá, 7 de octubre de 2015

LA ASAMBLEA NACIONAL

DECRETA:

Artículo Único. Se adopta el Código Penal de la República de Panamá, cuyo texto es el siguiente:

LIBRO PRIMERO
LA LEY PENAL EN GENERAL

Título Preliminar

Comentarios

Kenia I. Porcell D.
Procuradora General de la Nación

El texto único del Código Penal de la República de Panamá aprobado mediante Ley No. 14 de 18 de mayo de 2007, con sus modificaciones y adiciones nos permite contar con una moderna legislación penal que recoge "... las teorías surgidas a partir de las orientaciones funcionalistas que dominan el Derecho Penal de las últimas décadas del siglo veinte y lo que va del siglo veintiuno."¹

Por lo tanto, si lo comparamos con el Código Penal de 1982, nos encontramos ante un documento jurídico que procura ponernos al día con las nuevas estructuras dogmáticas del delito; inserta tipos penales desconocidos en nuestro sistema jurídico interno hasta el momento de su puesta en práctica y, sobre todo, permite que su uso vaya de la mano con el nuevo sistema procesal penal (acusatorio), cuya entrada en vigencia inició el 2 de septiembre de 2011.

A diferencia del Código Penal de 1982 que iniciaba en el Libro I, Título I con el Capítulo I denominado "De la vigencia y aplicación de la ley penal", el actual puntualiza, de manera categórica, el respeto por la dignidad humana, pues atinadamente indica que el fundamento, razón de ser y naturaleza de la actual ley sustantiva penal es el respeto esencial por el ser humano.

En este sentido tenemos que el artículo 1 del Código Penal ha sido redactado en los siguientes términos: "Este Código tiene como fundamento la **dignidad humana**".

Pero ¿Qué es la dignidad humana? ¿Tiene igual significado que el derecho humano? No, no tienen igual significado, el concepto de dignidad humana, es más completo, más complejo, más profundo, más abarcador, porque arropa un sinnúmero de derechos naturales del ser humano.

La dignidad humana constituye un valor superior que no requiere reconocimiento jurídico, por lo tanto "El derecho Penal no solo debe defender a las personas contra los delitos sino que

¹ MUÑOZ POPE, Carlos Enrique. Estudios Jurídicos, ediciones Panamá Viejo, 2008, página 85.

tiene también que garantizar los derechos individuales, que son entonces límites al poder punitivo.”²

Ahora bien, dado el valor supremo de la dignidad humana, debemos tener presente que la ley penal, al igual que el resto del ordenamiento jurídico del país, son la razón de ser y desarrollo del texto constitucional. Por tanto, por regla general encontraremos en las constituciones políticas de otros países (derecho comparado) el concepto de dignidad humana y la nuestra no ha sido la excepción, pues su Preámbulo conforme fue subrogado por el Acto Legislativo No. 2 de 23 de agosto de 1994 consignó que:

“Con el fin supremo de fortalecer la nación, garantizar la libertad, asegurar la democracia y la estabilidad institucional, **exaltar la dignidad humana**, promover la justicia social, el bienestar general y la integración regional e invocando la protección de Dios, decretamos la Constitución Política de la República de Panamá.” (Lo resaltado nuestro).

El concepto de dignidad humana fue insertado en el preámbulo de nuestra actual Carta Magna en el año 1994, y transcurrieron 22 años desde su aprobación en el año 1972, para reconocer constitucionalmente este valor supremo.

Por consiguiente, considero que la afirmación que recoge nuestro actual Código Penal no hace más que cumplir con el preámbulo constitucional, y coloca nuestro sistema penal sustantivo al mismo nivel que el derecho comparado, ya que de la dignidad humana emergen los derechos humanos, cuyos bienes jurídicos, protege nuestro sistema penal.

Por lo tanto, resulta coherente indicar que a partir de este reconocimiento el resto de los artículos que integran el Libro I, Título Preliminar, Capítulo I “Postulados Básicos” del Código Penal desarrollen principios fundamentales humanos inherentes a la legislación penal.

En esta línea de pensamiento se tiene el artículo 2: que consigna que: “...solo se tipifican aquellas conductas y **comportamientos cuya incriminación resulten indispensables para la protección de los bienes jurídicos** tutelados y los valores significativos de la sociedad y de acuerdo con la **política criminal del Estado**”. (Lo resaltado es nuestro).

La estructura de esta disposición establece que únicamente están tipificados los tipos penales que protegen aquellos bienes jurídicos que son fundamentales para el mantenimiento del orden social, de allí que han sido regulados los que no son tolerados por la sociedad. Ahora bien, para el logro de este fin, sabiamente se determina la necesidad de contar con una política criminal de Estado para responder adecuadamente al fenómeno criminal en el país, con mayor cohesión y apoyo interinstitucional y social.

² ARBOLEDA VALLEJO, MARIO y RUIZ SALAZAR, ARMANDO. **Manual de Derecho Penal** (Parte General y Especial. Editorial Leyer, octava edición, 2006 pág. 40.

Lo anterior se enlaza con el principio de mínima aplicación de la ley sustantiva penal contenida en el artículo 3 del Código Penal, pues “solo debe intervenir cuando no es posible utilizar otros mecanismos de control social. Se instituye **el principio de su mínima aplicación.**” En consecuencia, debe recurrirse a esta jurisdicción cuando los otros mecanismos de control social y de solución pacífica de conflictos resulten ineficaces. Significa que solo debemos utilizar la jurisdicción penal, cuando la sociedad sea incapaz de resolver su conflicto, de allí que ante esta extrema necesidad la vía sea, activar el sistema jurisdiccional.

En lo que concierne al artículo 4 en el que “Solo se puede castigar a la persona por la comisión del hecho ilícito, **siempre que la conducta esté previamente descrita por la ley penal**”. El código resalta el conocido principio de legalidad necesario en un Estado de derecho pues los intervinientes en el proceso, y de manera especial los imputados o procesados deben tener la certeza de la existencia del delito, sus presupuestos y el monto de la pena a imponer. Este principio se apoya en el de estricta reserva legal, en la preexistencia del delito y la pena; y en la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (a menos que favorezca al reo).

Este postulado ha sido reconocido por el Derecho Internacional a través de distintas convenciones que protegen derechos y garantías penales y procesales. Pues como bien informa el artículo 5 del Código Penal: “Las normas y los postulados sobre derechos humanos que se encuentren consignados en la Constitución Política y en **los convenios internacionales vigentes en la República de Panamá son parte integral de este Código. Además, son mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona.**”

Lo que significa, a mi juicio, que se incorpora normativamente la doctrina del bloque de constitucionalidad, y se autoriza a todas las autoridades jurisdiccionales penales a desarrollar esta doctrina. Por consiguiente, lo que hasta ahora ha sido solo objeto de pronunciamiento por parte del Pleno de la Corte Suprema de Justicia ante determinadas causas, debe constituirse en una actuación constante por parte de los administradores de justicia penal, incluidos, los agentes del Ministerio Público, quienes al adoptar cada medida deben considerar la aplicación integral de los derechos fundamentales recogidos en convenios internacionales y adoptados por Panamá. En este sentido, la declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969, el Estatuto de Roma, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966, entre otros, deben ser aplicados por quienes tienen en sus manos determinar la absolución o culpabilidad de un procesado, lo que implícitamente significa que tales instrumentos internacionales deben ser parte integral del bagaje técnico jurídico de cada uno de ellos.

Por su parte, el artículo 6 del texto penal, establece que: “**La imposición de las penas y las medidas de seguridad responderá a los postulados básicos consagrados en este Código y a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad.**”

La pena o sanción es el resarcimiento de la sociedad frente al responsable del delito. Su aplicación debe responder a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad.

Sostiene el doctor José Rigoberto Acevedo, que: “La necesidad de la ley penal implica un imperativo derivado de una exigencia de tutela social respecto a bienes jurídicos; la proporcionalidad conlleva a un equilibrio entre la amenaza de la pena, su contenido y su extensión y la gravedad de la conducta o el valor del bien lesionado; y la racionalidad, contiene elementos de necesidad y proporcionalidad.”³

En cuanto al artículo 7, el cual trata de las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al sentenciado; esta disposición penal es el desarrollo del artículo 28 de nuestra Constitución que sostiene la necesidad de fundar el sistema penitenciario en los principios de seguridad, rehabilitación y defensa social, igualmente sustenta los principios y objetivos por los cuales se rige nuestra legislación penitenciaria, (Ley No. 55 de 2003).

Considero que esta disposición se complementa con el artículo 2, (comentado en líneas anteriores) que consigna la necesidad de contar con una política criminal de Estado, que integre a los distintos sectores activos de la sociedad panameña liderados por los organismos pertinentes para garantizar la seguridad de los asociados.

En cuanto al contenido del artículo 8, en el sentido que a los inimputables solo se les aplicarán medidas de seguridad; estos instrumentos tienen como fundamento la protección, la curación, la tutela y la rehabilitación de la persona.

Se presume la imputabilidad del individuo, es decir, su idoneidad para hacerle frente a los actos en los que interviene. En un lenguaje didáctico, la ex Magistrada de la Corte Suprema de Justicia Aura Emérita Guerra De Villalaz, en una sentencia de 6 de marzo de 1997, explicó el concepto. Veamos:

“El grado de imputabilidad se basa en la capacidad del individuo de comprender la ilicitud de un acto, esta capacidad de comprensión es una función del funcionamiento adecuado del sistema nervioso, que se traduce en una actividad normal del pensamiento, sensopercepción, estado de vigilia e inteligencia. La disfunción de una o más de estas funciones en el momento del acto disvalioso, no antes o después del mismo es lo que condiciona la imputabilidad disminuida o la inimputabilidad. Es importante establecer que estas funciones del cerebro pueden variar a través del tiempo en un mismo individuo, por ejemplo, un individuo que padezca epilepsia, puede cometer un acto delictivo, en el momento que está convulsionando, momento en el cual su sensorio está anulado, fenómeno este que lo ubica en las prerrogativas del artículo 24 (sic) del Código Penal, sin embargo este mismo individuo puede posteriormente

³ ACEVEDO, José Rigoberto. **Comentarios al Nuevo Código Penal**. Derecho Penal Fundamental Panameño. Panamá, 2007. pág. 27

cometer un delito en un momento en que no está convulsionando y su estado de vigilia o sensorio no está afectado, en este caso ya no se ubica en las prerrogativas del artículo mencionado...”

Establecida esta condición, la norma penal es categórica al expresar la obligación de imponer medidas de seguridad a los inimputables, sostiene que el fundamento de la misma es lograr proteger, curar, tutelar y rehabilitar al individuo que comete el delito.

El Segundo Capítulo del Título Preliminar del Libro I del Código Penal se le denominó GARANTÍAS PENALES en el que se recogen los principios, derechos y conductas que deben ser respetados y resguardados por todos los intervinientes en el proceso penal. Su constante aplicación fortalece el Estado de derecho y la democracia del país, ya que siempre que se respete el debido proceso, existe seguridad jurídica, certeza del castigo y respeto por la dignidad humana del procesado.

Este Capítulo contiene ocho (8) artículos que describen principios generales y universales del Derecho Penal, tales como: el debido proceso, la estricta legalidad y la prohibición de doble juzgamiento, entre otros.

Así, el artículo 9 consagra el principio: “*Nullum delictum, nulla poena sine lege praevia*”. Principio legal que desarrolla el contenido en el artículo 31 de nuestra Carta Orgánica, cuyo texto es “Sólo serán penados los hechos declarados punibles por ley anterior a su perpetración y exactamente aplicable al acto imputado.”

Constatamos que la norma legal desarrolla el principio constitucional al incluir que la aplicación de medidas de seguridad sólo podrán ser aplicadas si la ley prevé.

Sobre este principio, la profesora Aida Jurado en su obra Guía práctica para el estudio de los Principios, Garantías y Reglas del Proceso Penal Panameño: UN ENFOQUE ACUSATORIO, expresó en la página 91 lo siguiente:

“Según la doctrina el principio de legalidad se manifiesta en cuatro postulados: legalidad criminal, referida a la prohibición de considerar delito una conducta que no esté previamente establecida como tal; legalidad penal, que constituye la prohibición de imponer penas mayores a las señaladas para cada conducta típica; legalidad procesal, que implica que nadie podrá ser sancionado sino conforme a un juicio formal; y legalidad de ejecución, que no se pueden aplicar penas diferentes a las dispuestas legalmente.”

Conforme al artículo 10 del Código Penal, ninguna sanción penal podrá ser impartida por una jurisdicción extraordinaria o creada ad hoc con posterioridad a un hecho punible, ni en violación de las formas propias del juicio.

Esta disposición recoge otra garantía constitucional al resguardar la necesidad de la existencia previa del juzgador, el respeto a las garantías de un debido proceso legal, así como la prohibición a la existencia de tribunales de facto o de hecho creados en fecha posterior a la comisión del delito.

Si se revisa el artículo 32 de nuestro Texto Constitucional, que contiene la garantía del debido proceso encontramos que nuestra legislación sustantiva penal la preserva.

Es importante observar que el Bloque de la Constitucionalidad fue desarrollado jurisprudencialmente en nuestro sistema jurídico, de allí que, si los derechos y principios contenidos en esta disposición aparecen en otras normas de carácter legal o bien están contenidas en convenios internacionales, las mismas deben ser aplicadas.

El artículo 11 por su parte, establece las consecuencias legales de sustanciar procesos penales en los que se transgrede el principio "*Nullum delictum, nulla poena sine lege praevia*" y el debido proceso, siendo la primera la declaratoria de nulidad y la segunda, la responsabilidad civil y penal por parte de los administradores de justicia que los sustancien.

El artículo 12 en su texto dispone que: **La ley penal definirá el hecho punible de manera inequívoca.**

Cuando un hecho punible requiere que una norma, de igual o inferior jerarquía, la complemente, será necesaria la existencia de esa norma jurídica complementaria.

Esta disposición es un complemento del llamado Principio de Legalidad porque uno de los presupuestos de éste es que la ley penal sea "expresa, cierta, clara, nítida, inequívoca, exhaustiva, y delimitativa". En sentido contrario, considero que el legislador ha querido dejar en blanco y negro que no se podrá sancionar un hecho punible si ésta es "implícita, incierta, ambigua, equívoca, extensiva o analógica."⁴

Esta afirmación legal constituye una garantía para todos los asociados porque prohíbe la aplicación de tipos penales ambiguos.

Apunta el artículo 13 que: **Para que una conducta sea considerada delito debe ser típica, antijurídica y culpable.**

Pese a que algunos autores panameños sostienen que no fue acertada la inserción de este artículo por ser un concepto elemental, lo cierto es que han sido plasmados los elementos del delito y como tal deben ser atendidos.

⁴ ARBOLEDA VALLEJO, Mario. **Manual de Derecho Penal**, Editorial Leyer, Bogotá, pág. 43.

La tipicidad se integra por los elementos que describen el injusto penal (se refiere a las diversas conductas humanas que prohíbe y consecuentemente sanciona la ley penal).

La antijuridicidad se refiere a la conducta típica que lesiona los bienes jurídicos tutelados por la ley penal.

Por su parte, la culpabilidad está integrada por la capacidad de culpabilidad, (imputabilidad), el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta distinta.

En consecuencia, para sancionar el comportamiento de un individuo es necesaria la existencia de estos tres elementos conductuales, de lo contrario no será posible la persecución penal.

Luego de lo anterior, se nos presenta el contenido del artículo 14 que dispone lo siguiente: La ley favorable al imputado se aplicará retroactivamente.

Este principio rige también para los sancionados aun cuando medie sentencia ejecutoriada, siempre que no hayan cumplido totalmente la penal.

El reconocimiento de esta garantía se hará de oficio o a petición de parte.

Este principio integra la gama de garantías que desarrolla el principio de legalidad, que a su vez se sustenta constitucionalmente en el artículo que establece que “en material criminal se aplica la ley favorable al reo....”

Las leyes rigen a partir de su promulgación y entrada en vigencia, por consiguiente, la generalidad es que la retroactividad no es aplicable a los hechos presentes, no obstante, en materia criminal o penal ello es posible, siempre que sea de beneficio para el procesado.

El artículo 15 establece que: “Al aplicarse la ley penal a un hecho, este no podrá ser considerado más de una vez para la imposición de otra sanción. En caso de concurso ideal o real del delito, se aplicarán las normas correspondientes establecidas en este Código.”

Cuando varias leyes penales o disposiciones de este Código sancionen el mismo hecho, la disposición especial prevalecerá sobre la general.

Esta garantía también rige para los casos juzgados en el extranjero.

En palabras simples, sólo puede juzgarse una sola vez por la comisión de un delito, lo que significa que está prohibido sancionar dos o más veces por un mismo delito. Postulado penal que recoge la garantía del debido proceso contenido en el artículo 32 de nuestra Constitución, la que a su vez está recogida en diversos tratados y convenios internacionales como: el Pacto de San José, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Además de la prohibición del doble juzgamiento se consagra el principio de especialidad, por medio del cual la norma especial prima sobre la general, así como el criterio de extraterritorialidad.

Por último, el artículo 16 señala: “Ningún hecho será considerado delito en base a la analogía. La interpretación extensiva y la aplicación analógica solo son posibles cuando beneficien al imputado.”

Este postulado penal debe ser atendido con criterios amplios como el de la retroactividad de la ley penal cuando se aplica para beneficiar al procesado. En esta oportunidad, podemos hacer uso de la analogía sólo para beneficiarlo.

Sobre esta norma penal, el autor panameño Alberto González Herrera, citando a Fernández Carrasquilla en su obra Derecho Penal Fundamental ha expresado que: “Al encontrarse el juzgador entre normas penales que le generan dudas por el conflicto entre ellas, de donde no puede derivar su sentido objetivo, debe realizar una interpretación benigna como última y válida guía de aplicación ... Conocida también como analogía *in bonam partem*.”⁵

⁵ GONZALEZ HERRERA; Alberto. Postulados del Derecho Penal y Acusatorio. Editorial Portobelo. Panamá, 2011, pág. 78.

Comentado

Capítulo I

Postulados Básicos

Artículo 1. Este Código tiene como fundamento el respeto a la dignidad humana.

Artículo 2. En este Código solo se tipifican aquellas conductas y comportamientos cuya incriminación resulten indispensables para la protección de los bienes jurídicos tutelados y los valores significativos de la sociedad, y de acuerdo con la política criminal del Estado.

Artículo 3. La legislación penal solo debe intervenir cuando no es posible utilizar otros mecanismos de control social. Se instituye el principio de su mínima aplicación.

Artículo 4. Solo se puede castigar a la persona por la comisión del hecho ilícito, siempre que la conducta esté previamente descrita por la ley penal.

Artículo 5. Las normas y los postulados sobre derechos humanos que se encuentren consignados en la Constitución Política y en los convenios internacionales vigentes en la República de Panamá son parte integral de este Código. Además, son mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona.

Artículo 6. La imposición de las penas y las medidas de seguridad responderá a los postulados básicos consagrados en este Código y a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad.

Artículo 7. La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al sentenciado.

Artículo 8. A los inimputables solo se les aplicarán medidas de seguridad.

Las medidas de seguridad tienen como fundamento la protección, la curación, la tutela y la rehabilitación de la persona.

Capítulo II

Garantías Penales

Artículo 9. Nadie podrá ser procesado ni penado por un hecho no descrito expresamente como delito por la ley al tiempo de su comisión, ni sometido a medidas de seguridad que la ley no prevea.

Artículo 10. La imposición de una sanción penal corresponderá exclusivamente a los tribunales competentes, mediante proceso legal previo, efectuado según las formalidades constitucionales y legales vigentes.

Ninguna sanción penal podrá ser impartida por una jurisdicción extraordinaria o creada ad hoc con posterioridad a un hecho punible, ni en violación de las formas propias del juicio.

Artículo 11. Los procesos que se sigan en contravención a lo dispuesto en los dos artículos anteriores son nulos, y quienes hayan actuado en ellos como jueces o funcionarios de instrucción

serán responsables en todo caso, civil y criminalmente, por los daños o perjuicios que resultaran del proceso ilegal.

Artículo 12. La ley penal definirá el hecho punible de manera inequívoca. Cuando un hecho punible requiere que una norma, de igual o inferior jerarquía, lo complementa, será necesaria la existencia de esa norma jurídica complementaria.

Artículo 13. Para que una conducta sea considerada delito debe ser típica, antijurídica y culpable.

Artículo 14. La ley favorable al imputado se aplicará retroactivamente.

Este principio rige también para los sancionados aun cuando medie sentencia ejecutoriada, siempre que no hayan cumplido totalmente la pena.

El reconocimiento de esta garantía se hará de oficio o a petición de parte.

Artículo 15. Al aplicarse la ley penal a un hecho, este no podrá ser considerado más de una vez para la imposición de otra sanción. En caso de concurso ideal o real del delito, se aplicarán las normas correspondientes establecidas en este Código.

Cuando varias leyes penales o disposiciones de este Código sancionen el mismo hecho, la disposición especial prevalecerá sobre la general.

Esta garantía también rige para los casos juzgados en el extranjero.

Artículo 16. Ningún hecho será considerado delito en base a la analogía. La interpretación extensiva y la aplicación analógica solo son posibles cuando beneficien al imputado.

Comentado

Título I

Aplicación de la Ley Penal

Comentario

Hiroko Tinoco Naranjo

Abogada Asistente

Fiscalía Superior de Litigación

En el tiempo

En esta sección reviste relevancia el desarrollo del principio de favorabilidad en materia penal, contenido en el artículo 14 de este Código, al cual nos remite el artículo 17 y que tiene su origen en el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establece lo siguiente:

“Las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese. En materia criminal la Ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aun cuando hubiese sentencia ejecutoriada.”

Tal como se aprecia del texto constitucional, el principio de favorabilidad conlleva que a los sujetos vinculados a dichos procesos (sea como imputado, acusado o condenado), se les aplicará preferentemente la ley más favorable, constituyéndose en una excepción al principio de cosa juzgada.

En palabras del jurista Juan Fernández Carrasquilla, este principio conmina al administrador de justicia a aplicar "... la ley penal más benigna de entre todas las vigentes entre el tiempo del hecho y del juicio, a condición, claro está, de que todo el hecho se haya perpetrado bajo una u otra ley, pues si se perpetró bajo ambas sólo cabe racionalmente preferir la última bien sea porque resulta ser la más favorable⁶.

En ese sentido, resulta imprescindible distinguir entre diferentes formas de manifestación de este principio:

- **La ley penal por regla general rige hacia el futuro**, de lo que se deriva igualmente que existe **irretroactividad de ley desfavorable**, basado en los principios de legalidad y seguridad jurídica.

La ley por regla general rige desde su promulgación hacia el futuro y si agrava penas, tipifica nuevas conductas, no resulta jurídicamente viable que rija hacia atrás; está íntimamente relacionado con el principio que la doctrina le denomina *tempus regit actum*, es decir, que los hechos cometidos se rigen por la ley vigente en el tiempo de su comisión.

- **Retroactividad de la ley favorable** que se basa en el principio favor libertatis y el de intervención mínima.

⁶ FERNÁNDEZ CARRASQUILLA., Juan. Derecho Penal Fundamental, Tomo II, editorial Temis Colombia, 1989 Pág.105).

Representa la forma clásica de aplicación de la ley favorable, puesto que una ley nueva o recién emitida, si contempla situaciones que benefician a personas sujetas a la ley penal, debe aplicarse a pesar de haber sido procesadas o inclusive juzgadas. Por ejemplo, la despenalización de una conducta o la rebaja de pena.

Este principio igualmente es contenido en el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por la República de Panamá, mediante la Ley N° 15 de 28 de octubre de 1977.

- **Ultra actividad o preteractividad de la ley favorable**, cuyo fundamento lo encontramos en el principio de legalidad, favor libertatis y de intervención mínima.

Este supuesto se presenta cuando una ley derogada por otra ley nueva, continúa rigiendo a futuro debido a que la ley que la vino a reemplazar contiene una regulación desfavorable para aquella persona que ya está siendo procesada por un hecho considerado delictivo o que cometió un delito bajo la vigencia de otra ley que tenía un trato más beneficioso.

Así se puede concluir que es en virtud del principio de favorabilidad que se aprecian los principios de retroactividad y ultractividad de la norma penal, por cuanto si la nueva normativa sustantiva es beneficiosa al individuo debe aplicársele retroactivamente; por el contrario, si la ley penal posterior es aquella que le favorece, será ésta la que debe ser aplicada.

En el espacio

En cuanto a la aplicación de la ley en el espacio, es muy claro que Panamá aplica la ley panameña a los hechos cometidos en el territorio nacional, entendiéndose por este el área continental e insular, el mar territorial, la plataforma continental, el subsuelo y el espacio aéreo que nos cubre; así como las naves y aeronaves panameñas y todo aquello que las normas de Derecho Internacional, responda a ese concepto y excluyendo aquellos sitios que en virtud de la existencia de tratados internacionales no se consideran territorio panameño tales como embarcaciones cuya bandera no sea panameña. Este principio de determinación jurídica es conocido en la doctrina como territorialidad de la ley penal.

Aunado lo anterior, confluyen limitaciones a ese principio de territorialidad de la ley penal, por cuanto Panamá ofrece una protección especial para determinados delitos como aquellos tipificados contra la Personalidad Jurídica del Estado, contra la Salud Pública, la Economía Nacional, la Administración Pública, la trata de personas, la falsedad de documentos de crédito público panameño, de documentos, sellos y timbres oficiales, de la moneda panameña y demás monedas de curso legal en el país, siempre que en este último caso, se hayan introducido o pretendido introducir al territorio nacional; mientras que en el caso de los delitos contra la Humanidad y desaparición forzada, recordar que igualmente existe el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en el cual corresponde delegar competencia en caso de la existencia de un asunto de esta naturaleza, basado en la Ley N° 14 de 13 de marzo de 2002 que lo aprueba.

En cuanto a otra clase de delitos, pues resulta muy lógico que el interés del país se ve directamente afectado, por lo que no puede dejarse en manos de un gobierno extranjero la persecución de este tipo de casos tan delicados como lo serían los delitos contra la Seguridad Colectiva relacionados con Drogas de los nacionales o panameños que se encuentren en el territorio nacional, los delitos de trata de personas, personalidad jurídica del Estado, Administración Pública.

Así como para los panameños cuando son afectados por la comisión de un delito en el extranjero, facilitándole que puedan recurrir a las autoridades y tribunales en nuestro país, a efectos de que, con la ayuda de la asistencia judicial internacional se puedan adelantar las investigaciones y hasta hacer uso, en caso de que ser necesario o requerido del instrumento que ofrece la extradición.

Por otro lado, a Panamá le corresponde investigar los delitos que se atribuyan a los panameños amparados por algún tipo de fuero en el extranjero, puesto que por disposición de normativa internacional no pueden ser investigados ni juzgados en el exterior.

En definitiva, los principios que orientan la materia, esto es, de territorialidad (art. 18), de personalidad (arts. 20 numeral 3, art. 22 y 23), real o de defensa (art. 19 y 20 numerales 1 y 2) y de universalidad o de derecho mundial (art. 19 delitos contra la Humanidad y desaparición forzada, art. 21) se manifiestan en el Código Penal.

- Territorialidad consistente en que el Estado sanciona todos los hechos delictivos cometidos en su territorio, con absoluta independencia de la nacionalidad de autor o partícipes de la infracción o la naturaleza del bien jurídico tutelado. Esto se fundamenta en el criterio de soberanía estatal, sin más excepciones que los reconocidos en la doctrina para los funcionarios de las misiones diplomáticas extranjeras.
- Personalidad o nacionalidad permite que la ley del Estado persiga a sus nacionales donde quiera que se encuentren y los haga responsables por cualquier infracción a su legislación penal.
- Real de defensa o de protección de intereses Este principio está vinculado a la extraterritorialidad, por cuanto faculta al Estado para sancionar cualquier hecho delictivo cometido en contra de sus intereses, sean estos públicos (del Estado) o privados (de los particulares) sin que sea necesario que el hecho mismo sea cometido dentro del territorio nacional. Esto sin considerar la nacionalidad del agente, ni el lugar donde se haya cometido, en la medida que sus cimientos son la tutela de los bienes jurídicos pertenecientes al Estado panameño, que puedan serle imposible a otro Estado, no brindándole protección o haciéndolo de manera exigua.

- Universalidad o del derecho mundial pone especial atención en el hecho de que al Estado le interesa aplicar su propia ley penal a cualquier hecho punible aunque ocurra fuera de su territorio, si las necesidades lo aconsejan; resultando indiferente el lugar de la comisión, la nacionalidad del autor o la víctima del hecho delictivo, sino por el contrario prima la protección de los intereses culturales de todos los Estados; esencialmente dirigido a sancionar las infracciones que se cometen contra la humanidad.

Comentado

Capítulo I

Vigencia de la Ley Penal en el Tiempo

Artículo 17. Los delitos son penados de acuerdo con la ley vigente al tiempo de la acción u omisión, independientemente de cuándo se produzca el resultado. Queda a salvo el supuesto previsto en el artículo 14 de este Código.

Cuando la ley se refiere al delito incluye tanto la modalidad consumada como la tentativa.

Capítulo II

Aplicación de la Ley Penal en el Espacio

Artículo 18. La ley penal se aplicará a los hechos punibles cometidos en el territorio nacional y demás lugares sujetos a la jurisdicción del Estado, salvo las excepciones establecidas en las convenciones y normas internacionales vigentes en la República de Panamá.

Para los efectos de la ley penal, constituyen territorio de la República el área continental e insular, el mar territorial, la plataforma continental, el subsuelo y el espacio aéreo que los cubre.

También lo constituyen las naves y aeronaves panameñas y todo aquello que, según las normas del Derecho Internacional, responda a ese concepto.

Artículo 19. Es aplicable la ley penal panameña, aunque se hayan cometido en el exterior, a los delitos contra la Humanidad, contra la Personalidad Jurídica del Estado, contra la Salud Pública, contra la Economía Nacional y contra la Administración Pública, así como a los delitos de desaparición forzada de personas, trata de personas, y falsedad de documentos de crédito público panameño, de documentos, sellos y timbres oficiales, de la moneda panameña y demás monedas de curso legal en el país, siempre que, en este último caso, se hayan introducido o pretendido introducir al territorio nacional.

Artículo 20. También se aplicará la ley penal panameña a los delitos cometidos en el extranjero, cuando:

1. Produzcan o deban producir sus resultados en el territorio panameño.
2. Sean cometidos en perjuicio de un panameño o sus derechos.
3. Sean cometidos por agentes diplomáticos, funcionarios o empleados panameños que no hubieran sido juzgados en el lugar de su comisión por razones de inmunidad diplomática.
4. Una autoridad nacional haya negado la extradición de un panameño o de un extranjero.

Artículo 21. Independientemente de las disposiciones vigentes en el lugar de la comisión del delito y de la nacionalidad del imputado, se aplicará la ley penal panameña a quienes cometan hechos punibles previstos en los tratados internacionales vigentes en la República de Panamá, siempre que estos le concedan competencia territorial.

Capítulo III

Aplicación de la Ley Penal a las Personas

Artículo 22. La ley penal panameña se aplicará sin distinción de personas, con excepción de:

1. Los jefes de Estado extranjero.
2. Los agentes diplomáticos de otros Estados y demás personas que gocen de inmunidad, según las convenciones internacionales vigentes en la República de Panamá.
3. Los casos previstos en la Constitución Política y las leyes.

Las excepciones establecidas en este artículo no se aplicarán cuando se trate de los delitos contemplados en el Título XV del Libro Segundo de este Código, y del delito de desaparición forzada de personas.

Artículo 23. La comisión de un hecho punible por un servidor público que goce de prerrogativa funcional no impide que la autoridad competente, previo cumplimiento de las formalidades legales, le aplique las sanciones previstas en la ley penal.

Título II

Hechos Punibles y Personas Penalmente Responsables

Comentarios

Delia A. De Castro D.

Fiscal Superior de Litigación

Al abordar lo relacionado con el hecho punible y las personas penalmente responsables resulta obligada la referencia al estudio sistemático del delito, lo cual hace posible un actuar más ordenado en la labor jurídica dirigida a verificar o constatar si determinada conducta de un ser humano encuadra en una disposición normativa tipificada como infracción punible.

La teoría del delito tiene una relevancia indiscutible en nuestro medio, pues la reflexión que inicia con la existencia de una conducta o hecho que se investiga en función de un tipo penal contenido en la ley en el que presuntamente encaja ésta, requiere necesariamente de la determinación de quién o quiénes pueden haberla realizado, cuál es el aspecto central de la conducta (su verbo rector o núcleo del tipo), en perjuicio de quién se cometió el presunto delito, mediante qué modalidades, por qué razón esa actuación se convierte en contraria al ordenamiento jurídico y si se verifica la existencia de los fundamentos de la culpabilidad, así como la consecuente responsabilidad de determinada persona.

Lo anterior implica también el análisis de todas las posibilidades de exclusión de la acción, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia en fallo de 23 de enero de 2014, bajo la ponencia del Magistrado Harry Díaz, destacó la siguiente cita sobre la materia:

“Como es reconocido, a través de la teoría del delito se plantean las reglas generales que tienen como finalidad definir los presupuestos que deben cumplirse para que determinada acción se estime punible. Entre otras, cumple con funciones de racionalidad (evita la arbitrariedad aumentando la credibilidad del Estado) y de cientificidad (permite el desarrollo científico de reflexión sobre las condiciones del ius puniendi) y además, cumple una función de reforzamiento de garantías en el Estado de Derecho (TREJO, Miguel Ángel y otros, Manual de Derecho Penal, Parte General, MSJP, El Salvador, 2001, pág. 135).”

Fundamentalmente, son cuatro las teorías que han ilustrado el sistema del delito e intentado explicar sus elementos analizando la confluencia que puede existir entre un hecho y cómo se surten sus efectos jurídicos, a saber: el causalismo, el neocausalismo, el finalismo y el funcionalismo. En la actualidad se habla también de una nueva orientación denominada principalismo.

Pero, ¿cuál de estas corrientes seguirá el Código actual? La respuesta no resulta tan sencilla, pues hay quienes consideran que nos lleva a avanzar hasta el finalismo, otros que responde al funcionalismo y también existen posiciones que consideran que tiene rasgos de las diversas corrientes de la teoría del delito que han existido.

Por ser el debate más actual aquel que oscila entre finalismo y funcionalismo, resulta propicio hacer referencia a las características de estas corrientes.

Conforme al finalismo cuyo máximo exponente fue Hans Welzel, la acción implica la existencia de voluntad y finalidad, esto es, un querer y un propósito, siendo que el tipo penal se considera integrado por un aspecto objetivo (sujeto activo, verbo núcleo del tipo, sujeto pasivo, objeto material) y otro subjetivo (dolo y culpa).

La antijuridicidad, por su parte, se verifica cuando existe un desvalor de la conducta del ser humano, es decir, un comportamiento que se dirige a un resultado prohibido, y que a veces está acompañada por el desvalor de resultado, esto es, la generación de aquella consecuencia que es reprobada o prohibida. En otras palabras, lo antijurídico consiste en que la actuación del ser humano es desaprobada porque configura o se ajusta a un supuesto que la norma penal prohíbe.

Para este esquema del delito, la culpabilidad es en esencia, un juicio de reproche que se hace al ser humano por actuar contrario a derecho, e implica la existencia de capacidad de culpabilidad (imputabilidad), el conocimiento de la antijuridicidad y la no exigibilidad de otra conducta.

Por otra parte, en el marco del funcionalismo es obligada la referencia a dos grandes doctrinarios: Claus Roxin y Günther Jackobs.

El primero promueve el análisis del Derecho penal conforme a la penetración de criterios político criminales y comparte o acepta del finalismo la existencia de la tipicidad y la antijuridicidad traducidas luego en el injusto penal (cuando la acción se concretiza en típica y antijurídica). Este autor agrega una categoría del delito enunciada como responsabilidad, que lleva inmersa la culpabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad pero en la que además es preciso analizar el merecimiento de pena por parte del autor y la necesidad de imponer ésta.

El segundo defiende el funcionalismo sistémico, en el cual tiene gran relevancia la vigencia de la norma, pues si ésta se contraviene, se puede imponer una sanción. En consecuencia, se sanciona igual una tentativa que un hecho consumado, dado que lo importante no es el resultado o la lesión del bien jurídico, sino el simple quebrantamiento de una disposición jurídica prohibitiva.

Se ha desarrollado así la teoría de la imputación objetiva, en la cual es importante el rol que cada persona desempeña en la sociedad, el principio de confianza que se otorga para que cada quien ejercite su rol de acuerdo a lo que se espera de él; el riesgo permitido, que lo constituyen aquellas conductas que el ordenamiento jurídico puede aceptar, pero al traspasar su límite se comete delito y la prohibición de regreso que tiene importancia para la autoría y participación criminal, al implicar que aún cuando una persona haya colaborado en el curso de un hecho, no tiene por qué ser sancionada si no participó con un propósito ilícito.

La labor en la determinación de qué teoría será la aplicable estará a cargo de los tribunales, puesto que, por ejemplo, luego de un análisis del Código Penal de 1982, se nos hacía posible concluir que éste se orientaba conforme a la teoría neocausalista; sin embargo, ello no impidió que la Corte Suprema de Justicia fundamentara algún pronunciamiento en la teoría de la imputación objetiva (de acentuación funcionalista), tal como se verifica en el fallo de 17 de marzo de 2006, bajo la ponencia de Graciela Dixon, en los siguientes términos:

“De allí que, sobre la base de los elementos reseñados, consideramos que se reunieron todos los requisitos para formularle la **imputación objetiva** a C.G.V., a saber, la creación de un riesgo, el cual surgió desde el momento que permitió que el señor A.C.L. quedara en poder de la occisa, y por consiguiente, la realización del riesgo en el resultado, es decir, la muerte de la menor de edad R.M.G.

En ese sentido, la Sala concluye que la señora C.G.V. también califica como autora de la conducta de homicidio doloso en perjuicio de su menor hija al desplegar una conducta omisiva, porque toda persona que tenga la responsabilidad jurídica de hacer lo posible para evitar un resultado y no lo hace, se convierte en sujeto activo del delito de omisión impropia.

Según lo explica el jurista Enrique Bacigalupo, en su obra Principios de Derecho Penal, Parte General, "la autoría del delito de omisión depende de la infracción del deber de actuar o de impedir el resultado que sea equivalente a su producción activa" (pág. 413). Es decir, cuando una persona con la posición de "**garante**", la cual se caracteriza materialmente por una especial cercanía entre el omitente y el bien jurídico afectado, omite impedir el resultado inmediatamente se convierte en autor del ilícito."

Ahora bien, el nuevo Código contiene gran cantidad de aportes del finalismo, pero ya hay voces que afirman que su orientación es funcionalista.

En ese sentido, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante resolución de 3 de agosto de 2009 proferida bajo la ponencia del Magistrado Aníbal Salas, que contó con el aval de la Magistrada Esmeralda de Troitiño, ya se introdujo a los debates iniciales sobre el tema, al citar a Hans Welzel, máximo propulsor del finalismo, indicando lo siguiente:

“La acción humana es ejercicio de actividad final. La acción es, por tanto, un acontecer "final" y no solamente "causal". La "finalidad", o el carácter final de la acción, se basa en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias posibles de su conducta, asignarse, por tanto, fines diversos y dirigir su actividad, conforme a un plan, a la consecución de estos fines. " (Welzel, Hans, El Nuevo Sistema del Derecho Penal, Edictoria B de F, Montevideo, 2006, página 41)”

Más adelante, en salvamento de voto razonado, el Magistrado Jerónimo Mejía indicó que:

“...

2. En ese sentido, procedo a reiterar las observaciones que hice cuando el proyecto se sometió a mi consideración durante el trámite de lectura, por estimar que, respetuosamente, las consideraciones plasmadas en el mismo pudiesen conllevar a una confusión dogmática y teórica.
3. Debo manifestar que en aquella ocasión sugerí eliminar la cita de Welzel que, con el mayor de los respetos, considero no era necesaria para fundamentar el proyecto. Esto es así, porque para sustentar la imputación del tipo existe toda una serie de criterios que el finalismo, corriente inaugurada por Welzel, no puede sustentar y que ha sido mejor explicada por el funcionalismo, que es la posición que asume el nuevo Código Penal en el artículo 26 al señalar que “la causalidad, por sí sola, no basta para la imputación jurídica del resultado”.
4. En ese sentido, si la causalidad no es suficiente, me parece, respetuosamente, que citar a un finalista como Welzel podría prestarse a confusión.
5. Espero que en el futuro se aprecie esta observación en forma positiva, porque en realidad, con el mayor de los respetos, considero que podría haber una confusión dogmática o teórica.”

Tal referencia del artículo 26, es la misma que se ubica en el artículo 9 del Código Penal de Colombia, respecto del cual Pedro Alfonso Pabón Parra, ha explicado que hay un “abandono de la causalidad fuente única de imputación; exigencia: que el agente origine un riesgo desaprobado y que este se realice.”⁷ En otras palabras, explica que “la causalidad natural es punto de partida, luego se verifica: a) un riesgo jurídicamente desaprobado y, b) si el evento creado constituye realización del peligro.”⁸ Más adelante agrega el mismo autor al desarrollar la tipicidad, compuesta por una parte objetiva y otra subjetiva, que en esta última, existe un “contenido finalista de la voluntad que rige la acción y sus resultados.”⁹

Vale resaltar que ninguna de las teorías del delito esbozadas han estado exentas de crítica, sin embargo, pareciera que en atención a las fortalezas de éstas, pueden subsistir en conjunto, una llenando los espacios dejados por las limitaciones de la otra.

Sobre el particular el Doctor José Rigoberto Acevedo codificador del texto penal, ha afirmado lo siguiente:

“En el nuevo Código Penal la filosofía imperante es finalista, pero además se da un paso más allá del pensamiento Welzeliano, mantenido con vehemencia actualmente por Maurach y Jeschec, entre otros autores, regulándose la imputación objetiva.

⁷ PABON PARRA, Pedro Alfonso. **Código Penal Comentado**. Ediciones Doctrina y Ley. Segunda Edición. Bogotá, 2008. Pág. 11.

⁸ Ibid.

⁹ Ibid.

...

Cierto sector doctrinal considera que el finalismo no puede coexistir con la imputación objetiva, porque esta última tiene casi única aplicación en los tipos culposos y el finalismo no da una explicación universalmente aceptada para estos actos. En este sentido, consideramos que sí pueden coexistir ambas teorías, porque la primera afecta toda la estructura del delito, mientras que la segunda fortalece la tipicidad o el injusto típico del finalismo.”¹⁰

Para concluir con este aspecto, destacamos lo expresado por el autor colombiano Esiquio Manuel Sánchez Herrera, quien al referirse a los avances en la dogmática del delito, valida la relevancia de los aportes del finalismo en las tendencias actuales del Derecho penal, cuando anota que “desde el punto de vista formal la estructura del delito que hoy se impone en Alemania toma como punto referente muchas de las conclusiones a las que arribó el finalismo, entre ellas: la ubicación del dolo en el tipo subjetivo; la configuración del injusto tanto por el desvalor de acto como por el desvalor de resultado; la distinción entre error de tipo y error de prohibición; la reordenación de la teoría de las formas de intervención en el delito a partir de la doctrina del dominio del hecho y, la normativización plena de la categoría de culpabilidad.”¹¹ Así pues, al revisar el nuevo Código Penal no podremos negar la influencia del finalismo, pero que los tribunales podrán aplicar la teoría de la imputación objetiva.

Pasando al análisis concreto del Título II del Código Penal, tenemos que el artículo 24 deja abierta la posibilidad de que se establezcan delitos en otras leyes distintas al Código Penal, tal como ocurrió antes en nuestra legislación, cuando se regularon los delitos de posesión ilícita de arma de fuego o los delitos de propiedad intelectual antes de ser incluidos formalmente en el texto que, sistemáticamente, consagra todos los delitos. Algo similar sucede cuando leyes especiales tipifican conductas que se indica se sancionarán como delito. Un ejemplo es el artículo 110 de Ley 51 de 2008, que define y regula los documentos electrónicos, entre otros aspectos, que equipara la revelación indebida de información tecnológica a la revelación de secretos empresariales tipificada en el Código Penal.

El artículo 25 aborda el tema de la acción, indicándose que los delitos pueden cometerse por comisión, omisión o por comisión por omisión, también llamada omisión impropia. Estos elementos implican que la conducta puede ser realizada directamente por el autor o valiéndose de otra persona (comisión); incumplimiento el mandato previsto en la norma, es decir, omitiendo actuar conforme el ordenamiento jurídico manda (comisión por omisión) y cuando se realiza por parte de alguien que tiene condición de garante, es decir, que sobre esa persona pesa el “deber jurídico” de actuar de determinada forma para evitar que se produzcan resultados prohibidos.

Como aspecto notorio de cambio, se presenta que el dolo, la culpa y sus excepciones pasa de estar regulado en la culpabilidad a desarrollarse seguido de la acción y aún cuando pareciera un

¹⁰ ACEVEDO, José Rigoberto. **La Filosofía en el Nuevo Código Penal**. Revista Debate. Asamblea Nacional. Año VI Número 14. Julio de 2008.

¹¹ SANCHEZ HERRERA, Esiquio Manuel. **La Dogmática de la teoría del delito**. Evolución científica del sistema del delito. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2007. Pág. 20.

simple cambio de posición, se trata de una modificación mucho más profunda, ya que denota la obligatoriedad de utilizar una concepción dogmática distinta a la neoclásica, que orientaba el Código Penal de 1982.

Por ser el artículo 26 de nuestro Código Penal, similar en contenido al artículo 9 del Código Penal de Colombia, resulta pertinente transcribir el contenido de un pronunciamiento interesante de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal, proferido el 27 de noviembre de 2013, en el cual se expresa lo siguiente:

“Según el artículo 9º del Código Penal, “la causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado”, de lo cual se deduce la necesidad de acudir a criterios adicionales para considerar realizados los tipos de resultado descritos en la parte general de dicho estatuto.

Pues bien, la teoría de la imputación objetiva permite determinar los eventos en los cuales una acción causal puede ser considerada típica, pues para esta corriente doctrinal aunque el nexo causal constituye presupuesto esencial de toda imputación, no es suficiente para considerar realizado el tipo objetivo porque, adicionalmente, se requiere, i) que el agente haya creado un peligro para el bien jurídico no cubierto por el riesgo permitido, ii) que se concrete el resultado y, iii) que no se haya materializado una acción a propio riesgo o autopuesta en peligro¹².

En efecto, se parte de considerar la existencia de una serie de actividades cotidianas que aunque generan riesgos jurídicamente relevantes deben ser permitidas, siempre y cuando se respeten las reglas de cuidado previstas en la ley o el reglamento, a efectos de garantizar la convivencia social, *verbi gratia*, el tráfico automovilístico, aéreo, marítimo, las actividades deportivas, las intervenciones médicas, entre otras.

A la par de las conductas riesgosas permitidas por el ordenamiento jurídico para garantizar el normal funcionamiento de la colectividad, existen otras acciones que, acorde con la teoría citada, no son imputables al tipo objetivo¹³, así:

- a) *No provoca un riesgo jurídicamente desaprobado quien incurre en una “conducta socialmente normal y generalmente no peligrosa”, que por lo tanto no está prohibida por el ordenamiento jurídico, a pesar de que con la misma haya ocasionado de manera casual un resultado típico o incluso haya sido determinante para su realización.*
- b) *Tampoco se concreta el riesgo no permitido cuando en el marco de una cooperación con división del trabajo en el*

¹² Cfr. CLAUS ROXIN, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Fundamentos. La Estructura del Delito, Madrid, Ed. Civitas 1997, páginas 345 a 364.

¹³ Cfr. Sentencias del 9 de noviembre de 2007, Rad. No. 27388; 4 de abril de 2003, Rad. No. 12742; 20 de mayo de 2003, Rad. No. 16636; 20 de aril de 2006, Rad. No. 22941 y 25 de enero de 2012, Rad. N. 36082.

ejercicio de cualquier actividad especializada o profesión el procesado observa los deberes que le eran exigibles y es otra persona perteneciente al grupo la que no respeta las normas o las reglas del arte (lex artis) pertinentes. Lo anterior, en virtud del llamado principio de confianza, según el cual “el hombre norma espera que los demás actúen de acuerdo con los mandatos legales, dentro de su competencia.”¹⁴

- c) *Igualmente, falta la creación del riesgo desaprobado cuando alguien sólo ha participado con respecto a la conducta de otro en una acción a propio riesgo, como la denomina Jakobs¹⁵, o una autopuesta en peligro dolosa, como la llama Roxin.*

En cuanto a la autopuesta en peligro, ésta se concreta cuando, i) el agente se pone en riesgo a sí mismo o ii) cuando, con plena conciencia de la situación, se deja poner en dicha situación por otra persona, eventos en los cuales no puede imputarse al tercero el tipo objetivo porque quien conscientemente se expone a un acontecer amenazante se hace responsable de las consecuencias de su propia actuación.

La Sala reiteradamente ha señalado los presupuestos para pregonar la configuración de una acción a propio riesgo, así:

“Uno. En el caso concreto, tenga el poder de decidir si asume el riesgo y el resultado.

Dos. Que sea autorresponsable, es decir, que conozca o tenga posibilidad de conocer el peligro que afronta con su actuar. Con otras palabras, que la acompañe capacidad para discernir sobre el alcance del riesgo.

Tres. Que el actor no tenga posición de garante respecto de ella.”¹⁶

Así mismo, la doctrina considera que el resultado lesivo debe ser consecuencia del riesgo asumido y no de acciones adicionales no asumidas por la víctima, pues, si concurren otros factores, el daño se concreta en razón a éstos y no exclusivamente al peligro aceptado. Así,

En primer lugar, el daño ha de ser la consecuencia del riesgo corrido y no de otros fallos adicionales, y el sujeto puesto en peligro ha de tener la misma responsabilidad por la actuación común que quien le pone en peligro. Y además aquél, al igual que la autopuesta en peligro, ha de ser consciente del riesgo en

¹⁴ Sentencias del 25 de enero de 2012, Rad. No. 36082 y del 20 de mayo de 2003, Rad. No. 16636.

¹⁵ JAKOBS, Günther, Derecho penal. Parte general. Fundamentos y teoría de la imputación, Marcial Pons, Madrid, 1997, pág. 293 y ss.

¹⁶ Sentencia de 20 de mayo de 2003, Rad. No. 16636.

la misma medida que quien le pone en peligro. Si se dan estos dos supuestos habrá “asumido” el riesgo... en cambio, debería tener lugar la imputación si el conductor persuade al pasajero que vacila con buenos motivos, o si le hubiera ocultado o minimizándolos riesgos o si el accidente se debió a fallos en la conducción independientes del riesgo aceptado.¹⁷

Entonces, no basta con que un agente asuma voluntaria y conscientemente el riesgo a que otra persona lo somete sino que, además, se requiere que el mismo no se incremente con acciones diversas no consideradas ni consentidas por la víctima.

De igual forma, se requiere el pleno conocimiento del riesgo afrontado para excluir la imputación jurídica, condición que comporta que la víctima esté en condiciones de discernir y de valorar *ex ante* el peligro al que se somete.

Conforme al artículo 27, se puede apreciar el dolo tanto en su manifestación directa, cuando se quiere alcanzar el resultado que se produce al realizar el hecho descrito como delito, como en su vertiente eventual, que tiene lugar cuando quien actúa se representa el resultado como posible, es decir, conoce que su actuación puede dar lugar a un determinado resultado.

En cuanto a la culpa, el desarrollo que presenta el artículo 28 del nuevo Código Penal incluye la inobservancia del deber “objetivo” de cuidado, que lleva al análisis de las exigencias de la vida en sociedad, de lo que se espera del ciudadano como miembro de un conglomerado que tiene determinados estándares de conducta. Se trata de la aplicación del criterio del hombre medio, de aquello que el común de las personas haría en determinada situación, que debe ser valorado acompañado de las reglas de cuidado.

En los artículos 29 y 30, el Código nos presenta aquellos supuestos en los que no habrá delito, como consecuencia de lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 26, en el sentido que sin la existencia de dolo o de culpa, no es posible considerar que hay una conducta delictiva. Concretamente se hace referencia a dos: el caso fortuito o la fuerza mayor y el error de tipo.

En cuanto a la primera de las figuras, se trata de los supuestos en los que situaciones imprevistas por el ser humano, pueden dar lugar a resultados lesivos, pero no imputables, precisamente por sus características.

En lo que atañe al error de tipo, destaca como características que debe ser esencial (recaer sobre los elementos que integran el tipo objetivo) e invencible (que era imposible, según las circunstancias que se presentaron, conocer que la conducta era ilícita). Solo en esas circunstancias el error podrá eliminar el carácter criminoso de la conducta. Su consecuencia jurídica en el proceso, será la siguiente: si el error es vencible, excluirá el dolo, pero el hecho se sancionará a título de culpa si existiera tipo culposo. Si el error es invencible, se excluye el dolo y la culpa y, en consecuencia, la conducta no constituirá delito.

¹⁷ Cfr. ROXIN, Ob. Cit. Página 395.

El nuevo Código Penal no trae una descripción de lo que la antijuridicidad implica o representa, pero al igual que la tipicidad tiene su fundamento en el principio de legalidad, puesto que serán contrarios al ordenamiento jurídico penal aquellos comportamientos que lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos relevantes. Para su análisis es importante tener presente el desvalor de acción y de resultado en los casos que así lo exigen, puesto que sólo cuando hay desvalor de acción, pero valor de resultado, se presentan las causas de justificación.

La primera causa de justificación que aparece es ahora el ejercicio legítimo de un derecho, luego se presenta el cumplimiento de un deber legal, seguida por la legítima defensa o defensa necesaria, concluyendo con el estado de necesidad justificante.

En lo que respecta a la legítima defensa, es aplicable cuando se defienda uno mismo, sus derechos o sus bienes, así como los de un tercero. Los requisitos que contemplaba el código anterior se mantienen, salvo por “la imposibilidad de evitar o eludir de otra manera la agresión”, el cual se eliminó. Otra novedad que contiene esta figura es que ahora se presume (por ende admite prueba en contrario) que actúa en legítima defensa quien razonablemente repele al que, sin su consentimiento, ha ingresado a su residencia, morada, casa o habitación.

En las normas relacionadas con la imputabilidad (capacidad de culpabilidad), que no es más que la facultad del agente de entender la ilicitud de su conducta y la capacidad de motivarse de acuerdo con esa comprensión, no hay mayores cambios, solo que se ha eliminado la referencia al “trastorno mental” y a la “perturbación de la conciencia” que aparecían en el Código anterior, dejando la labor de determinación de las circunstancias que privan plena (inimputabilidad) o parcialmente (imputabilidad disminuida) la capacidad de comprender las conductas ilícitas a los expertos (peritos psiquiatras) y por supuesto, a la consideración del juzgador.

Al abordar lo relacionado con la culpabilidad, no puede pasarse por alto que la nueva concepción del Código, ubica en su entorno además de la capacidad de culpabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de otra conducta.

En ese sentido, el conocimiento de la antijuridicidad consiste en que el autor de un ilícito penal comprende que lo que está haciendo es contrario a derecho. Su desconocimiento, es lo que da cabida entonces al error de prohibición como excluyente de culpabilidad.

Este error de prohibición al que hemos hecho referencia, fue introducido formalmente en el artículo 39 del nuevo código (gracias a la eliminación de la antigua regla que disponía que el desconocimiento de la ley penal no eximía de responsabilidad a quien la infringiera), y para que tenga trascendencia jurídica, debe ser invencible, pues solo así, podrá excluir la imposición de una pena. Si es vencible, por regla doctrinal, la conducta continúa siendo punible, pero se atenuará la sanción.

Por otra parte, la exigibilidad de otra conducta, es aquella situación que permite ponderar que en las circunstancias en que se encontraba el agente del delito, podía haber actuado de una manera distinta a como lo hizo. La no exigibilidad de otra conducta, que es su lado negativo, permite que se presenten como causales de inculpabilidad o excluyentes de culpabilidad, entre otras, el miedo insuperable, que consiste en un estado de perturbación profunda del ánimo, que determina a la persona a actuar contrario a derecho, en atención a que previene que va a ser

víctima de un delito; y el error de prohibición inverso, que es aquel que recae sobre las causas de justificación, es decir, se da cuando el agente actúa bajo la creencia que su actuar antijurídico está justificado, en virtud de las circunstancias que se presentan.

Cabe indicar que una novedad que contiene el artículo 40 es que cuando se trate de la comisión de delitos contra la Humanidad o de desaparición forzada de personas, la obediencia debida o jerárquica no exime de responsabilidad, siendo entonces que el agente tiene el deber o la obligación de no cometer estos crímenes aun cuando haya mandato superior.

En cuanto a los dispositivos amplificadores del tipo penal, se ha introducido la autoría mediata, que es aquella que se presenta cuando se ejecuta el hecho por medio de otra persona, que no sabe que está cometiendo una conducta tipificada por la ley penal como delito, pues otro domina el hecho y la utiliza como instrumento. Las demás categorías (instigador, autor, cómplice primario y secundario) se mantienen con pequeñas variables, destacándose en esa sección que lo relacionado a la comunicabilidad de las circunstancias que disponía el artículo 43 del Código Penal anterior pasó ahora a estar regulado en el artículo 93 del nuevo Código, que trata de las circunstancias atenuantes y agravantes.

Finalmente en materia de tentativa, la regulación es muy parecida, pero cambia la forma de sancionarla, puesto que antes la pena no podía ser menor de 1/3 del mínimo ni mayor de 2/3 del máximo y ahora, conforme al artículo 82, será sancionada con pena no menor de la mitad (1/2) del mínimo y no mayor de 2/3 del máximo, lo que indica que la pena mínima ha aumentado.

En esta sección se encuentran temas de suma relevancia para la aplicación de los tipos penales en general. De allí la importancia de su manejo para una adecuada aplicación del Derecho Penal.

Comentado

Capítulo I
Hechos Punibles

Artículo 24. Son delitos las conductas tipificadas como tales en este Código o en otras leyes que establecen tipos penales.

Capítulo II
Acción

Artículo 25. Los delitos pueden cometerse por comisión u omisión.

Hay delito por comisión cuando el agente, personalmente o usando otra persona, realiza la conducta descrita en la norma penal, y hay delito por omisión cuando el sujeto incumple el mandato previsto en la norma.

Cuando este Código incrimine un hecho en razón de un resultado prohibido, también lo realiza quien tiene el deber jurídico de evitarlo y no lo evitó pudiendo hacerlo.

Capítulo III
Dolo, Culpa y sus Excepciones

Artículo 26. Para que una conducta sea considerada delito debe ser realizada con dolo, salvo los casos de culpa previstos por este Código.

La causalidad, por sí sola, no basta para la imputación jurídica del resultado.

Artículo 27. Actúa con dolo quien quiere el resultado del hecho legalmente descrito, y quien lo acepta en el caso de representárselo como posible.

Artículo 28. Actúa con culpa quien realiza el hecho legalmente descrito por inobservancia del deber objetivo de cuidado que le incumbe de acuerdo con las circunstancias y las condiciones personales o, en el caso de representárselo como posible, actúa confiado en poder evitarlo.

Artículo 29. Existe caso fortuito o fuerza mayor cuando el hecho es producto de una acción u omisión imprevisible e imposible de evitar o eludir por la persona. En estos casos no hay delito.

Artículo 30. No delinque quien actúa con la convicción errada e invencible de que su acción u omisión no concurre en alguna de las exigencias necesarias para que el hecho corresponda a su descripción legal.

Capítulo IV
Causas de Justificación

Artículo 31. No comete delito quien actúe en el legítimo ejercicio de un derecho o en cumplimiento de un deber legal.

Artículo 32. No comete delito quien actúe en legítima defensa de su persona, de sus derechos o de un tercero o sus bienes, siempre que las circunstancias así lo requieran.

La defensa es legítima cuando concurren las siguientes condiciones:

1. Existencia de una agresión injusta, actual o inminente de la que resulte o pudiera resultar afectado por el hecho;
2. Utilización de un medio racional para impedir o repeler la agresión; y
3. Falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende o es defendido.

Se presume que actúa en legítima defensa quien razonablemente repele al que, sin su consentimiento, ha ingresado a su residencia, morada, casa o habitación.

Artículo 33. Actúa en estado de necesidad la persona que, ante una situación de peligro, para evitar un mal a sí misma o a un tercero, lesiona el bien jurídico de otro, siempre que concurren las siguientes condiciones:

1. Que el peligro sea grave, actual o inminente;
2. Que no sea evitable de otra manera;
3. Que el peligro no haya sido ocasionado voluntariamente por el agente o por la persona a quien se protege;
4. Que el agente no tenga el deber jurídico de afrontar el riesgo; y
5. Que el mal producido sea menos grave que el evitado.

Artículo 34. En los casos contemplados en este Capítulo, cuando el responsable del hecho se exceda de los límites señalados por la ley o por la necesidad, será sancionado con pena que no sea menor de la sexta parte ni exceda la mitad señalada para el hecho punible.

Capítulo V Imputabilidad

Artículo 35. Para que un procesado sea declarado culpable por un hecho previsto como punible en la ley, es necesario que sea imputable. Se presume la imputabilidad del procesado.

Artículo 36. No es imputable quien, al momento de cometer el hecho punible, no tenga la capacidad de comprender su ilicitud o, en caso de comprenderla, de autodeterminarse de acuerdo con esa comprensión.

Artículo 37. Si el estado de perturbación mental del imputado en el momento del hecho punible proviene de embriaguez, se seguirán las reglas siguientes:

1. Si el estado de perturbación mental del imputado en el momento de perpetrar el hecho punible proviene de embriaguez fortuita, será declarado inimputable si la embriaguez es total.
2. Si el agente se embriagara con el designio de cometer un hecho punible o procurarse una excusa, la sanción deberá agravarse, según las normas de este Código.

Los intoxicados por drogas o estupefacientes de cualquier índole que cometan un hecho punible serán declarados imputables o inimputables conforme a las reglas dadas para el embriagado.

Artículo 38. Actúa con imputabilidad disminuida quien, en el momento de la acción u omisión, no posea completa capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho.

Capítulo VI

Eximentes de Culpabilidad

Artículo 39. No es culpable quien, conociendo las condiciones o las circunstancias del hecho que integran la conducta, por error invencible ignora su ilicitud.

Artículo 40. No es culpable quien actúa en virtud de orden emanada de una autoridad competente para expedirla, revestida de las formalidades legales correspondientes, que el agente esté obligado a cumplirla y que no tenga carácter de una evidente infracción punible.

Se exceptúan los miembros de la Fuerza Pública, cuando estén en servicio, en cuyo caso la responsabilidad recae únicamente sobre el superior jerárquico que imparta la orden. Esta excepción no es aplicable cuando se trate de delitos contra la Humanidad o del delito de desaparición forzada de personas.

Artículo 41. No es culpable quien realiza un hecho punible no provocado por el agente, para impedir un mal actual e inminente de un bien jurídico propio o ajeno, no evitable de otro modo, siempre que este sea igual o superior al bien jurídico lesionado.

Artículo 42. No es culpable quien actúa bajo una de las siguientes circunstancias:

1. Por coacción o amenaza grave, insuperable, actual o inminente ejercida por un tercero.
2. Impulsado por miedo insuperable, serio, real e inminente de un mal mayor o igual al causado.
3. Convencido erróneamente de que está amparado por una causa de justificación.

Artículo 42-A. No podrán invocarse costumbres o tradiciones culturales o religiosas para impedir la investigación penal ni como eximentes de culpabilidad para perpetrar, infligir, consentir, promover, instigar o tolerar el delito de violencia contra las mujeres o cualquier persona.¹⁸

Capítulo VII

Autoría y Participación

Artículo 43. Es autor quien realiza, por sí mismo o por interpuesta persona, la conducta descrita en el tipo penal.

Artículo 44. Es cómplice primario quien toma parte en la ejecución del hecho punible o presta al autor una ayuda sin la cual no habría podido cometer el delito.

¹⁸ Adicionado por el artículo 36 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

Artículo 45. Es cómplice secundario:

1. Quien ayude, de cualquier otro modo, al autor o a los autores en la realización del hecho punible; o
2. Quien, de cualquier otro modo, brinde ayuda u oculte el producto del delito, en cumplimiento de una promesa hecha con anterioridad a su ejecución.

Artículo 46. Si el hecho punible fuera más grave del que quisieron realizar el cómplice o los cómplices, solo responderán quienes lo hubieran aceptado como una consecuencia probable de la acción emprendida.

Artículo 47. Es instigador quien determina a otro u otros a cometer delito.

Capítulo VIII

Forma Imperfecta de Realización del Delito

Artículo 48. Hay tentativa cuando se inicia la ejecución del delito mediante actos idóneos dirigidos a su consumación, pero esta no se produce por causas ajenas a la voluntad del agente.

Artículo 49. Si el agente desiste voluntariamente de la ejecución del delito o impide que el resultado se produzca, solo responde criminalmente si los hechos realizados constituyen otro delito.

Comentado

Título III
Penas

Comentario

Abril Arosemena Zárate
Ex Fiscal

La República de Panamá cuenta desde el 18 de mayo de 2007, con un nuevo Código Penal, aprobado mediante Ley 14, el cual ha sufrido desde su promulgación una multiplicidad de reformas, las cuales versan sobre algunos aspectos del Libro I del texto normativo y algunas sanciones de los tipos penales del Libro II de la norma citada.

Partiendo del presupuesto fundamental que para la imposición de cualquier sanción penal se debe contar con la declaración judicial de la existencia de una lesión o puesta en peligro de un bien jurídico tutelado, tenemos que tener en cuenta que este postulado está fundamentado en principios como los de estricta legalidad del delito, la pena, después de un debido proceso y por supuesto el de lesividad, reconocido por la novedosa normativa nacional en el artículo 6 de su cuerpo legal, al resaltar que las penas impuestas responderán a principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad.

Bajo la consideración que la pena desempeñará funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial y reinserción social, la sanción penal no ha de ser solo una consecuencia del delito sino también del proceso, por lo tanto, para poder proceder a su ejecución, no basta cualquier resolución, sino una sentencia debidamente motivada que decida la causa, adoptada con contenido y cumpliendo con los requisitos exigidos legalmente.

Las Penas

Este cuerpo normativo adoptado por Panamá, cuenta con un catálogo más amplio de sanciones penales que el anterior, puesto que al incluirse, además de la tradicional privación de libertad y días multa, la modalidad de los arrestos de fines de semana; así como la posibilidad de utilizar como pena sustitutiva de la principal, prisión domiciliaria y el trabajo comunitario, conocido igualmente como servicio comunitario, se aumentan las alternativas con las que cuenta el juzgador para la justa retribución.

Penas principales:

La Sanción Privativa de Libertad.

Las sanciones previstas que hemos mencionado y su ejecución se encuentran reguladas en los artículos 52 y siguientes del cuerpo normativo.

Ente los temas que se abordan, se regulan las sanciones estacionarias dirigidas a restringir la libertad de circulación y el libre traslado de personas, manteniéndolas en un recinto durante determinado tiempo. La normativa patria define qué debe entenderse por pena de prisión,

indicándose que se trata de *una privación temporal de la libertad personal que se cumplirá en un centro penitenciario de la jurisdicción del Estado panameño, excepto en los casos previstos en los convenios internacionales.*

Igualmente, esta reglamentación faculta al juzgador a permitir que se cumplan las sanciones en otro país o en lugares, distintos a centros penitenciarios, determinados por el juez o magistrado competente.

Observamos también que el documento en estudio, en cumplimiento al principio de determinación de las sanciones, se ocupa de establecer límites a la pena de prisión, previendo que por un solo hecho se pueden imponer privaciones que duren entre los seis meses hasta treinta años y en caso de concurso de delitos, la pena de prisión máxima, su suma, no podrá exceder de cincuenta años, según se aumentó el máximo permitido a partir de la Ley 68 de 2009.

Como lo establecen las legislaciones de otros países, el nuevo Código Penal reconoce el tiempo que dure la detención provisional en un centro penitenciario o en el domicilio, habitación o establecimiento de salud, como parte de la pena cumplida.

Arrestos de Fin de Semana.

Interesante resulta analizar el novedoso arresto de fines de semana consistente en el internamiento del sentenciado en un centro penitenciario por un periodo de cuarenta y ocho horas, las cuales serán cumplidas de acuerdo con las circunstancias de cada caso, entre las seis de la tarde del viernes y las seis de la mañana del lunes siguiente, con una duración mínima de doce y un máximo de doscientos fines de semana por la comisión de un solo delito, el cual podrá cambiarse, según se dispone en el artículo 55 del texto legal por otros días de la semana cuando el empleo, la ocupación o el oficio del sentenciado así lo requiera, e igualmente podrá disminuirse el número de horas que dura, compensándose las mismas la semana siguiente.

Días Multa.

Entre las penas previstas por el nuevo código, encontramos los días-multa, las cuales se recogían ya en la norma anterior, consistente en la obligación de pagar al Estado una suma de dinero, que se determinará de acuerdo con la situación económica del procesado, en atención a su caudal, rentas, medios de subsistencia, nivel de gastos u otros elementos de juicio debidamente acreditados.

Para desarrollar este instituto, dispone el Código Penal, que el sentenciado que viviera del producto de su trabajo, no se le aplicarán días-multa que excedan el cincuenta por ciento (50%) de su ingreso diario, fijándose una cuantía mínima de cincuenta días-multa y un máximo de quinientos días-multa, con un plazo que no exceda a un año, dependiendo de la comprobada situación económica del sancionado (art.59) y en la regulación fijada para el tema, se establece que el Juez de Cumplimiento, a solicitud de éste, podrá autorizarle que mediante trabajo libre remunerado se amortice el pago de la pena impuesta, con una aportación no inferior también al cincuenta por ciento (50%) del ingreso percibido.

Por su parte, el artículo 61, dispone que el sancionado que no pague la pena principal de días-multa, se le convertirá ésta en prisión, descontándose los días-multa pagados y los días de prisión cumplidos. A la fórmula citada, se le impone la obligación, ante una sanción conjunta de prisión y días-multa, que de incumplirse, se le adicione a la pena de prisión impuesta y al reemplazo de la pena incumplida, se le ordene el cumplimiento íntegro de la pena de prisión.

Penas Sustitutivas

A partir del artículo 63, se establece en la nueva normativa un catálogo de penas sustitutivas o alternativas a la pena de prisión, puesto que, como es un hecho conocido, las condiciones de vida en las cárceles están muy lejos de ser ideales y la privación de libertad afecta indiscutiblemente, no solo a los prisioneros, sino a sus familiares, lo que consecuentemente incide en la reinserción de éste a la sociedad.

Ello ha llevado a la mayoría de las democracias a contemplar la posibilidad de cambiar las penas de cárcel por penas sustitutivas como trabajos comunitarios, brazaletes electrónicos de vigilancia, permisos condicionales de trabajo o formación, aplazamiento de condenas, entre otros, cuyos incumplimientos conllevan una revocación de estos permisos y una revisión de la condena.

La legislación patria ha previsto como sanciones sustitutivas o alternativas a la pena de prisión las siguientes:

- Prisión Domiciliaria, consiste en la privación temporal de la libertad que se cumplirá en el domicilio o la residencia del imputado o en cualquier otro lugar que el juez de conocimiento determine, tomándose en cuenta la seguridad de la víctima y la ubicación de la casa o habitación en que se cumplirá, así como las garantías del cumplimiento de las obligaciones impuestas a la persona sancionada.
- El trabajo comunitario para quien ha sido condenado o esté cumpliendo una pena que no exceda de cinco años de prisión, con el visto bueno de la Junta Técnica Penitenciaria, computándose a favor del sentenciado un día de prisión por cada cinco días de trabajo realizado.

El Juez de Cumplimiento podrá suspender el trabajo comunitario si el sentenciado viola las condiciones establecidas sobre el tiempo, modo y lugar en que deba prestar el servicio; en consecuencia, el sentenciado tendrá que cumplir el resto de la pena que le fue impuesta.

Penas Accesorias

Como consecuencia de la pena principal, en el artículo 68 se establecen penas accesorias, que deben ser seleccionadas por el juzgador, las cuales son de obligatoria aplicación, aunque no esté prevista en el delito.

La pena accesoria tendrá una duración no superior a la principal y comenzará a cumplirse después de finalizado el cumplimiento de la pena de prisión, salvo la pena de multa, que se cumplirá una vez ejecutoriada la sentencia. En ningún caso se suspenderá la ejecución de la pena accesoria por la aplicación de un subrogado penal.

Las sanciones accesorias establecidas en el artículo 50 del Código Penal son: la pena de multa, consiste en una sanción pecuniaria igual al doble del beneficio recibido o del daño causado, que de no pagarse, será convertida en prisión, a razón de un día por cada cien balboas (B/.100.00), por un máximo de cinco años.

Entre estas penas, el artículo 73, establece la inhabilitación para ejercer funciones públicas que priva temporalmente al sancionado del ejercicio de cargos o empleos públicos y de elección popular. Asimismo se cuenta con la Inhabilitación para ejercer determinada profesión, oficio, industria o comercio, consiste en la privación de la práctica de estas actividades y debe guardar relación con el delito cometido, en virtud de abuso o violación de alguno de los deberes que le sean inherentes.

Durante el cumplimiento de esta pena, podrá autorizarse al inhabilitado para ejercer su profesión, oficio, industria o comercio dentro de los límites del establecimiento, previa autorización del Juez de Cumplimiento.

Otra de estas penas la constituye el comiso, el cual versa sobre la adjudicación de bienes, activos, valores e instrumentos utilizados o provenientes de la comisión del delito. Se excluyen los pertenecientes a terceros no responsables del hecho.

De manera innovadora, se incluyen como penas accesorias la prohibición de portar armas que incluye la suspensión del permiso que ampara el arma y se aplica a cualquier tipo de estos objetos; la suspensión de la licencia priva al sancionado del derecho de conducir cualquier medio de transporte; la suspensión de la patria potestad y la capacidad para ejercer la tutela.

El Control Judicial del Cumplimiento de las Sanciones Penales.

Al haberse aprobado legalmente la creación de un Juez de Cumplimiento y haber contemplado, dentro del catálogo de sanciones, algunas novedosas para la legislación patria, es nuestro criterio que este tipo de experiencias novedosas requieren de una reglamentación a nivel legal, a través de una ley general de ejecución que deberá incluir, entre otros temas, todos los tratados por la Ley 55 de 2003 del Sistema Penitenciario, la cual fue previa a la promulgación de los nuevos códigos penal y procesal del país y por tanto, no contemplaba a cabalidad las funciones del Juez de Cumplimiento, el rol del Ministerio Público, entre otras situaciones que pueden presentarse.

La unificación normativa sugerida dará un solo lineamiento a la ejecución de las sanciones nacionales, los derechos básicos de los detenidos, las funciones de los servidores públicos, la participación de las familias y la sociedad panameña en los objetivos constitucionales de rehabilitación y resocialización a fin que no existan normas dispersas ni temas olvidados.

Entre los temas dignos de tratarse se encuentran, por ejemplo, lo regulado en el Código Penal referente a las causas de incumplimiento de las condiciones de los arrestos de fin de semana, facultándose al Juez de Cumplimiento a convertir la misma en supuestos como la infracción del reglamento de ejecución, la comisión de otro delito, las ausencias y tardanzas injustificadas etc.

Este tipo de normas, igualmente, dispone las autorizaciones que puede ordenar el Juez de Cumplimiento, como las dispuestas en el artículo 57 del Código Penal, al referirse a las medidas alternas al cumplimiento de la pena de privación de la libertad, la participación consentida del sentenciado en programa de estudio o trabajo, dentro o fuera del penal, entre las que se encuentran, la educación con provecho académico, el trabajo en labor comunitaria no remunerado, la participación como instructor en cursos de alfabetización, de educación, de adiestramiento o de capacitación, la que se le computarán, por cada ocho horas laboradas, como un día de trabajo.

Las normas recogidas en la legislación penal, incluyen disposiciones de índole penitenciaria, ejecución o de vigilancia, que requieren de reglas claras para la relación del Juez de Cumplimiento y la Junta Técnica Penitenciaria, la dirección de los centros penitenciarios y los beneficios de los condenados.

Conclusión

El ejercicio legislativo, con la participación de la sociedad panameña, intenta actualizar la legislación penal como parte de un proyecto nacional para proveer a Panamá de un cuerpo normativo que responda a las necesidades actuales de la justicia nacional, que de la mano con el Código de Procedimiento Penal, hacia la implementación del Sistema Acusatorio, pretende dar respuesta al fenómeno de la delincuencia, a la justa retribución del delito cometido, sin que con ello se pueda afirmar que es la panacea de los problemas que se enfrentan, puesto que estos instrumentos requieren de la co-existencia y efectividad de políticas públicas de prevención y persecución criminal que garanticen un trato justo, conforme al debido proceso, con respeto a los derechos humanos de víctimas y victimarios que apuestan a una cultura de paz, tolerancia y reinserción social.

Capítulo I
Clases de Penas

Artículo 50. Las penas que establece este Código son:

1. Principales:
 - a. Prisión.
 - b. Arresto de fines de semana.
 - c. Días-multa.
 - d. Tratamiento terapéutico multidisciplinario.¹⁹
2. Sustitutivas:
 - a. Prisión domiciliaria.
 - b. Trabajo comunitario.
3. Accesorias:
 - a. Multa.
 - b. Inhabilitación para ejercer funciones públicas.
 - c. Inhabilitación para el ejercicio de determinada profesión, oficio, industria o comercio.
 - d. Comiso.
 - e. Prohibición de portar armas.
 - f. Suspensión de la licencia para conducir.
 - g. Suspensión de la patria potestad y el ejercicio de la tutela.

²⁰**Artículo 51.** Cuando una persona jurídica sea usada o creada para cometer delito, aunque no sea beneficiada por él, se le aplicará cualesquiera de las siguientes sanciones:

1. Cancelación o suspensión de la licencia o registro por un término no superior a cinco años.
2. Multa no inferior a cinco
3. mil balboas (B/.5,000.00) ni superior al doble de la lesión o al beneficio patrimonial.
4. Pérdida total o parcial de los beneficios fiscales.
5. Inhabilitación para contratar con el Estado, directa o indirectamente, por un término no superior a cinco años, la cual será impuesta junto con cualquiera de las anteriores.
6. Disolución de la sociedad.
7. Multa no inferior de veinticinco mil balboas (B/.25,000.00) ni superior al doble de la lesión o al beneficio patrimonial, en caso de que la persona jurídica sea prestadora del servicio de transporte mediante el cual se introduce la droga al territorio nacional.²¹

¹⁹ Literal adicionado por el artículo 37 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

²⁰ Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 10 de 31 de marzo de 2015

²¹ Numeral adicionado por el artículo 1 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

Capítulo II

Penas Principales y su Ejecución

Artículo 52. La pena de prisión consiste en la privación temporal de la libertad personal y se cumplirá en un centro penitenciario de la jurisdicción del Estado panameño, excepto en los casos previstos en los convenios internacionales aprobados por Panamá que permitan cumplir la sanción en otro país. También podrá cumplirse en los lugares que determine el Juez o Magistrado competente según lo previsto en este Código.

La pena de prisión que se imponga por un solo hecho puede durar de seis meses hasta treinta años.

En caso de concurso de delitos, la pena de prisión máxima no excederá de cincuenta años.

Artículo 53. El tiempo que dure la detención provisional en un centro penitenciario o en el domicilio, habitación o establecimiento de salud será computado como parte cumplida de la pena.

Artículo 54. El arresto de fines de semana consiste en el internamiento del sentenciado en un centro penitenciario por un periodo de cuarenta y ocho horas, las cuales serán cumplidas de acuerdo con las circunstancias de cada caso, entre las seis de la tarde del viernes y las seis de la mañana del lunes siguiente.

El arresto tendrá un mínimo de doce y un máximo de doscientos fines de semana por la comisión de un solo delito.

No se aplicará esta pena cuando se trate de delitos Contra la Vida y la Integridad Personal, Violencia Doméstica y Contra la Libertad y la Integridad Sexual, Trata de Personas, si la víctima es una mujer.²²

Artículo 55. El Juez podrá cambiar los días de arresto de fines de semana señalados por otros días de la semana, cuando el empleo, la ocupación o el oficio del sentenciado así lo requiera, e igualmente podrá disminuir el número de horas que dura el arresto de fines de semana. Las horas restantes serán compensadas en la semana siguiente, según el caso.

Artículo 56. Son causas de incumplimiento que facultan al Juez de Cumplimiento a convertir la pena de arresto de fines de semana a pena de prisión, las siguientes:

1. La infracción a las normas contenidas en el reglamento de ejecución.
2. La comisión de otro delito.
3. Las ausencias y tardanzas injustificadas, según lo disponga el reglamento de ejecución.

Artículo 57. El Juez de Cumplimiento podrá autorizar, como medidas alternas al cumplimiento de la pena de privación de la libertad, la participación consentida del sentenciado en programa de estudio o trabajo dentro o fuera del penal atendiendo las recomendaciones de la Junta Técnica Penitenciaria y el comportamiento de la persona.

²² Modificado por el artículo 38 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

Las actividades a que hace referencia el párrafo anterior son las siguientes:

1. La educación con provecho académico, en los distintos niveles de enseñanza.
2. El trabajo en labor comunitaria no remunerado.
3. La participación como instructor en cursos de alfabetización, de educación, de adiestramiento o de capacitación, la que se computará por cada ocho horas laboradas como un día de trabajo.

Artículo 58. El Juez de Cumplimiento, previa evaluación de la Junta Técnica Penitenciaria, reconocerá adicionalmente a favor del sentenciado un día de prisión por cada dos días de trabajo, estudio o participación como instructor.

Cuando se trate de delitos sancionados con penas de prisión mayores de cinco años, este beneficio solo se podrá aplicar a quienes hayan cumplido la tercera parte de la pena.

Artículo 59. La pena de días-multa consiste en la obligación de pagar al Estado una suma de dinero, que se determinará de acuerdo con la situación económica del procesado, en atención a su caudal, rentas, medios de subsistencia, nivel de gastos u otros elementos de juicio debidamente acreditados.

Cuando el sentenciado viviera del producto de su trabajo, el día-multa no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) de su ingreso diario.

El mínimo es de cincuenta días-multa y el máximo es de quinientos días-multa.

Comprobada la situación económica del sancionado, se podrá señalar un plazo máximo de doce meses para el pago de la sanción impuesta.

Artículo 60. El Juez de Cumplimiento, a solicitud del sancionado, podrá autorizarle que, mediante trabajo libre remunerado, amortice el pago de la pena impuesta, pero la aportación no será inferior al cincuenta por ciento (50%) del ingreso percibido.

Artículo 61. Si el sancionado no paga la pena principal de días-multa, estos se convertirán en la pena de prisión equivalente.

Se descontarán los días-multa pagados y los días de prisión cumplidos.

Cuando se imponga conjuntamente la pena de prisión y la pena de días-multa, y esta última se incumple, se adicionará a la pena de prisión impuesta.

En caso de que el reemplazo de la pena de prisión por días-multa sea incumplida, el sancionado cumplirá íntegramente la pena de prisión.

Artículo 62. En caso de incumplimiento de las penas, el Juez de Cumplimiento deberá aplicar las siguientes reglas:

1. Un día de prisión por cada día-multa.

2. Un día de prisión por cien balboas (B/.100.00) de multa.
3. Un arresto de fin de semana por dos días de prisión.
4. Un día de prisión por un día de prisión domiciliaria.
5. Un día de prisión por un día de trabajo comunitario.
6. Arresto de un fin de semana por dos días de trabajo comunitario.
7. Un día-multa por un día de trabajo comunitario.

Artículo 62-A. El tratamiento terapéutico multidisciplinario consiste en un programa de intervención para evaluación diagnóstica pretratamiento, intervención psicoeducativa y evaluación de eficacia y seguimiento de programa, estructurado según la conducta punible, realizado por profesionales titulados, cualificados y acreditados en ciencias del comportamiento y psicología y psiquiatría clínicas, con la colaboración de trabajo social y enfermería en salud mental, dirigido a modificar las actitudes, creencias y comportamientos de la persona agresora.²³

Capítulo III

Penas Sustitutivas

Artículo 63. La prisión domiciliaria consiste en la privación temporal de la libertad y se cumplirá en el domicilio o la residencia del imputado o en cualquier otro lugar que el Juez de Conocimiento determine.

Para determinar el lugar donde se cumplirá la prisión domiciliaria, el Juez de Cumplimiento tomará en consideración la seguridad de la víctima y la ubicación de la casa o habitación en que se cumplirá; además, señalará a la persona que, suficientemente identificada, deberá comprometerse en garantizar el cumplimiento de las obligaciones impuestas a la persona sancionada.

Artículo 64. La prisión domiciliaria impedirá que el sentenciado salga del lugar previamente establecido; no obstante, previa autorización del Juez de Cumplimiento, podrá asistir a su trabajo, al médico o a un centro hospitalario o educativo o atender alguna otra circunstancia debidamente comprobada.

La prisión domiciliaria será revocada si el beneficiario infringe las obligaciones de la prisión.

En este caso cumplirá la pena originalmente impuesta.

Artículo 65. El trabajo comunitario podrá ser aplicado por el Juez de Conocimiento o por el Juez de Cumplimiento a quien ha sido condenado o esté cumpliendo una pena que no exceda de cinco años de prisión. En el segundo supuesto, será necesario el visto bueno de la Junta Técnica Penitenciaria.

²³ Adicionado por el artículo 39 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

Todo trabajo comunitario requerirá del consentimiento escrito del beneficiario y solo se realizará en instituciones públicas de salud o educativas o en casos de calamidades. Se computará a favor del sentenciado un día de prisión por cada cinco días de trabajo realizado.

Artículo 66. Para la aplicación de lo establecido en el artículo anterior, la autoridad competente velará por el cumplimiento de las siguientes condiciones:

1. La ejecución se desarrollará bajo la supervisión del Juez de Cumplimiento, quien solicitará informes periódicos sobre el comportamiento del sentenciado y el desempeño del trabajo a la administración, entidad pública o asociación en que se preste el servicio.
2. El trabajo no atentará contra la dignidad del sentenciado.

Artículo 67. Antes de iniciarse la ejecución del trabajo, el Juez establecerá las condiciones y los días en que deba prestarse.

El Juez de Cumplimiento podrá suspender el trabajo comunitario si el sentenciado viola las condiciones establecidas sobre el tiempo, modo y lugar en que deba prestar el servicio; en consecuencia, el sentenciado tendrá que cumplir el resto de la pena que le fue impuesta.

Capítulo IV

Penas Accesorias

Artículo 68. La pena accesoria es consecuencia de la pena principal. En su aplicación, el juzgador deberá seleccionar entre las penas accesorias previstas en el artículo 50 de este Código la que, según la gravedad o naturaleza del delito, tenga relación directa con el delito o contribuya a evitar el peligro para los derechos de las víctimas.

Es obligatoria la aplicación de la pena accesoria, según las reglas del párrafo anterior, aunque no esté prevista en el delito de que se trate.

Artículo 69. La pena accesoria tendrá una duración no superior a la principal y comenzará a cumplirse después de finalizado el cumplimiento de la pena de prisión, salvo la pena de multa, que se cumplirá una vez ejecutoriada la sentencia.

En ningún caso se suspenderá la ejecución de la pena accesoria por la aplicación de un subrogado penal.

Artículo 70. La pena de multa consiste en una sanción pecuniaria que será igual al doble del beneficio recibido, si lo hubiera, del incremento patrimonial o del daño causado debidamente cuantificado.

Artículo 71. Ejecutoriada la sentencia, el Tribunal, atendiendo la situación económica del sancionado, señalará un plazo no mayor de doce meses para el pago de la multa. Si el sancionado no pagara la multa, esta será convertida en prisión, a razón de un día por cada cien balboas (B/.100.00).

En ningún caso la pena, así convertida, durará más de cinco años.

Artículo 72. A solicitud del sancionado, se podrá autorizar el trabajo libre remunerado, para que amortice la multa, en un plazo no mayor de tres años, siempre que haya pagado una tercera parte de la pena o que la multa no sea superior a diez mil balboas (B/.10,000.00).

Artículo 73. La inhabilitación para ejercer funciones públicas priva temporalmente al sancionado del ejercicio de cargos o empleos públicos y de elección popular.

Artículo 74. La inhabilitación para ejercer determinada profesión, oficio, industria o comercio consiste en la privación de la práctica de una actividad relacionada con la profesión, oficio, industria o comercio de que se trate, que guarde relación con el delito cometido, en virtud de abuso o violación de alguno de los deberes que le sean inherentes.

Durante el cumplimiento de esta pena, podrá autorizarse al inhabilitado para ejercer su profesión, oficio, industria o comercio dentro de los límites del establecimiento previa autorización del Juez de Cumplimiento.

Artículo 75. El comiso consiste en la adjudicación de los bienes, activos, valores e instrumentos utilizados o provenientes de la comisión del delito. Se excluyen los pertenecientes a terceros no responsables del hecho.

Artículo 76. La prohibición de portar armas incluye la suspensión del permiso que ampara el arma y se aplica a cualquier tipo de armas.

Artículo 77. La suspensión de la licencia priva al sancionado del derecho de conducir cualquier medio de transporte, hasta por un término igual a la pena de prisión impuesta.

Artículo 78. La suspensión de la patria potestad y la capacidad para ejercer la tutela consisten en privar de los derechos que estas instituciones generan a los sancionados.

En todo caso subsiste la obligación alimentaria del sancionado.

Capítulo V

Aplicación e Individualización de las Penas

Artículo 79. El Juez dosificará la pena tomando como fundamento los siguientes aspectos objetivos y subjetivos:

1. La magnitud de la lesión o del peligro y la mayor o menor voluntad de dañar.
2. Las circunstancias de modo, tiempo y lugar.
3. La calidad de los motivos determinantes.
4. La conducta del agente inmediatamente anterior, simultánea y posterior al hecho.
5. El valor o importancia del bien.
6. La condición de inferioridad o superioridad y las ventajas o desventajas existentes entre el agente y la víctima.

7. Las demás condiciones personales del sujeto activo o pasivo, cuando la ley no las considere elementos del delito o circunstancias especiales.

Artículo 80. El autor, el instigador y el cómplice primario serán sancionados con la pena que la ley señala al hecho punible.

Artículo 81. Al cómplice secundario le será impuesta una pena no menor de la mitad del mínimo ni mayor de la mitad del máximo de la establecida por la ley para el respectivo hecho punible.

Artículo 82. La tentativa será reprimida con pena no menor de la mitad del mínimo, ni mayor de los dos tercios de la pena máxima.

Capítulo VI

Unidad y Pluralidad de Hechos Punibles

Artículo 83. Hay concurso ideal cuando el agente, mediante una sola acción, infringe varias disposiciones legales o comete varios delitos. En este caso se aplicará la pena más grave.

Artículo 84. Hay concurso real cuando el agente, mediante varias acciones independientes, comete varios delitos. En este caso se aplicará la acumulación jurídica que establecen los artículos 86 y 87 de este Código.

Artículo 85. Se considera un solo delito la infracción repetida de una misma disposición penal cuando revele ser ejecución del mismo propósito criminal. En este caso la pena se aumentará de un tercio a la mitad.

Artículo 86. De sancionarse en un mismo proceso a una persona por dos o más hechos punibles que tengan una misma clase de pena, se procederá así:

1. Se impondrá, conforme indica el tercer párrafo del artículo 52, la sanción que resulte de la adición y acumulación de todas las penas de cada uno de los delitos cometidos.
2. El cumplimiento de cada una de las penas sumadas y acumuladas se sucederá en atención a la gravedad del delito.
3. Las reglas previstas en los numerales 1 y 2 de este artículo aplican cuando se sancione en procesos penales que se investiguen separados o acumulados a una misma persona por dos o más hechos punibles.

Artículo 87. Cuando el concurso delictivo comprenda alguno de los siguientes delitos: homicidio por remuneración o encargo, secuestro, tráfico ilegal de personas, tráfico ilegal de drogas, robo agravado, blanqueo de capitales, asociación ilícita, pandillerismo, delito de desaparición forzada o terrorismo, la aplicación e individualización de las penas por motivo de acumulación, concurso ideal o material será el resultado de la adición y acumulación de todas las penas de cada uno de los delitos cometidos integren el concurso delictivo, sin exceder la pena máxima prevista en el artículo 52.

Capítulo VII

Circunstancias Agravantes y Atenuantes

Artículo 88. Son circunstancias agravantes comunes las siguientes:

1. Abusar de superioridad o emplear medios que limiten o imposibiliten la defensa del ofendido.
2. Ejecutar el hecho por medio de inundación, incendio, veneno, explosión, varamiento de buques o avería causada a propósito en nave o aeronave, descarrilamiento de tren o el empleo de otro medio que pueda ocasionar grandes estragos, o cometer el hecho aprovechándose de los expresados siniestros u otra calamidad semejante.
3. Actuar con ensañamiento sobre la víctima.
4. Cometer el hecho a cambio de precio o recompensa.
5. Emplear astucia, fraude o disfraz.
6. Ejecutar el hecho con abuso de autoridad, de la confianza pública o de las facultades inherentes a la profesión que ejerza el agente o el cargo que desempeña.
7. Perpetrar el hecho con armas o con ayuda de otras personas que faciliten la ejecución o procuren la impunidad.
8. Cometer el hecho con escalamiento o fractura sobre las cosas.
9. Haber cometido el hecho punible con abuso de las relaciones domésticas, prestación de obras o de servicios, de cohabitación o de hospitalidad.
10. Embriaguez preordenada.
11. Cometer el hecho contra una persona con discapacidad, cuando la discapacidad implique una condición de vulnerabilidad, o contra una persona incapaz de velar por su seguridad o su salud.
12. Ejecutar el hecho valiéndose de una persona menor de edad o de una persona con discapacidad.
13. Reincidir en la ejecución de un nuevo hecho punible.
14. Planificar, coordinar u ordenar la comisión de un hecho punible desde un centro penitenciario.²⁴

Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan figuras agravadas específicas.

Artículo 89. Es reincidente quien después de haber cumplido una sentencia condenatoria sea declarado responsable por la ejecución de un nuevo hecho punible. En este caso, se le aplicará la sanción que corresponda al nuevo hecho aumentada hasta en una cuarta parte.

La pena así impuesta podrá exceder del máximo señalado en la disposición penal infringida.

²⁴ Numeral adicionado por el artículo 1 de la Ley 62 de 17 de septiembre de 2013.

Artículo 90. Son circunstancias atenuantes comunes las siguientes:

1. Haber actuado por motivos nobles o altruistas.
2. No haber tenido la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo.
3. Las condiciones físicas o síquicas que colocaron al agente en situación de inferioridad.
4. El arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias.
5. La colaboración efectiva del agente.
6. Haber cometido el delito en condiciones de imputabilidad disminuida.
7. Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada.

Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan atenuantes especiales.

Artículo 91. Es circunstancia agravante o atenuante, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser el agraviado pariente cercano del ofensor.

Para los fines de la ley penal, se consideran parientes cercanos el cónyuge, el compañero o compañera conviviente, las personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad e igualmente el parentesco adquirido por adopción.

Artículo 92. La existencia de circunstancias agravantes da lugar al aumento de la pena de una sexta a una tercera parte por cada una de ellas. La pena así impuesta no podrá exceder más de la mitad del máximo de la pena fijada para el delito, sin rebasar los límites establecidos en los artículos 52, 54 y 59.

Artículo 93. Cada una de las circunstancias atenuantes mencionadas en el artículo 90 da derecho a que se reconozca al procesado la disminución de una sexta a una tercera parte de la pena. En este caso, la pena no podrá ser inferior al mínimo señalado en los artículos 52 y 54 de este Código.

Artículo 94. Las circunstancias agravantes o atenuantes inherentes a la persona o al autor o que emanen de sus relaciones particulares con el ofendido o de otra causa personal, atenuarán o agravarán la responsabilidad solo de los partícipes en quienes concurren.

Las que consistieran en la ejecución material del hecho o en los medios empleados para realizarlos agravarán la responsabilidad únicamente de los partícipes que tuvieron conocimiento de ellas en el momento de la comisión o en el de su cooperación para perpetrarlo.

En estos casos, la pena resultante será mayor de la mitad de la pena establecida para el respectivo delito.

Artículo 95. No se pueden aumentar ni disminuir penas, sino de conformidad con una disposición expresa de la ley. El aumento o la disminución se hará sobre la base de la pena dosificada de acuerdo con el artículo 79.

Artículo 96. Cuando concurren circunstancias agravantes y atenuantes, el Juez aplicará primero las agravantes.

Artículo 97. Cuando, por error o por accidente, el imputado de un delito daña a una persona distinta a la que quiso agredir, no se le imputarán para graduar la pena las circunstancias agravantes que emanan de la condición de la persona ofendida o de los vínculos de parentesco que unan a esta con el imputado, pero sí se tendrán en cuenta las circunstancias que hubieran atenuado la responsabilidad si el hecho se hubiera cometido en la persona a quien se tuvo el propósito de agredir.

Título IV

Suspensión, Reemplazo y Aplazamiento de la Pena

Comentarios

Delia A. De Castro D.

Fiscal Superior de Litigación

El Código Penal que rige desde el mes de mayo de 2008, contiene en su capítulo inicial una serie de postulados básicos que delimitan el aspecto central de esta rama del Derecho: este es, el respeto a la dignidad humana, dado que su reconocimiento “determina que las sanciones no pueden afectar dicha nota esencial...”²⁵

El Derecho Penal como instrumento de control social formal que surge como la respuesta estatal ante la vulneración de bienes jurídicos esenciales para la convivencia pacífica, históricamente se ha asistido de la pena privativa de libertad para alcanzar sus objetivos de prevención general (disuasión), retribución, prevención especial, entre otros, lo cual ha valido para que Luigi Ferrajoli, propulsor del garantismo penal, haya catalogado la pena como “una segunda violencia que se añade al delito y que está programada y puesta en acto por una colectividad organizada contra un individuo.”²⁶

No obstante la limitada y cuestionada efectividad del internamiento carcelario en cuanto a la resocialización y la reinserción social, producto de los escasos recursos económicos que se dedican a programas en la materia; en sociedades como la nuestra, donde se hace evidente la proliferación de actos delictivos y la ausencia de políticas públicas articuladas dirigidas a la prevención, así como a la persecución estratégica de las transgresiones a la ley penal, este tipo de sanciones continúan siendo una opción que, sin duda, requiere humanización.

Se hace evidente entonces esa conjunción necesaria que debe existir entre los Derechos Humanos y el Derecho Penal como un instrumento de control social formal, es decir, como la respuesta del Estado ante la afectación o puesta en peligro de bienes jurídicos esenciales para la convivencia pacífica.

Lo anterior viene determinado por la confluencia de factores como la complejidad de la delincuencia común y organizada, el alcance transnacional de algunos actos delictivos, la exacerbación del sentimiento de inseguridad ciudadana, así como los altos estándares en la aplicación de garantías fundamentales que exige la convivencia en un Estado de Derecho.

Por ello, constituye uno de nuestros mayores desafíos, el alcanzar un balance adecuado entre el respeto a los derechos y garantías fundamentales de víctimas e imputados y la efectividad en las labores de persecución criminal.

²⁵ GONZÁLEZ AMADO, Iván. **La punibilidad**. En: Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2008. Pág. 410.

²⁶ FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y Razón**. Editorial Trotta. Novena edición. Madrid, 2009. Pág. 21.

Y es que tal como lo afirma el jurista español Enrique Bacigalupo, en su obra *Justicia Penal y Derechos Fundamentales*, “el proceso penal se nos presenta como un campo de conflicto de derechos fundamentales con intereses sociales especialmente sensibles”.²⁷

La preocupación de la comunidad internacional por encontrar soluciones a la crisis de la prisión, tuvo respuesta con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), adoptadas en 1990. Éstas incentivan a los Estados a lograr un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, de las víctimas y el interés social en la seguridad pública y la prevención del delito. A esto invita el nuevo Código Penal, en el marco de los principios de legalidad y proporcionalidad, que se erigen como base para la aplicación de las sanciones y de los institutos de desprisonalización.

Los subrogados penales son esencialmente medidas sustitutivas de la prisión que el juzgador puede aplicar a una persona que haya sido condenada por un delito, siempre que reúna determinados requisitos preestablecidos en la ley. Esta concepción se amplía con el nuevo Código Penal que atendiendo al principio de intervención mínima incorpora los días-multa y el trabajo comunitario (sanciones no privativas de libertad) como susceptibles de ser subrogadas.

Esta figura, cuyo propósito es reducir la población penitenciaria y crear alternativas al encarcelamiento, surgió en Panamá como consecuencia de los efectos negativos que produce la prisión y el uso incontrolado de esta clase de sanción.²⁸

El nuevo Código Penal, mejorando la regulación que sobre la materia contenía el Código Penal de 1982, enuncia seis subrogados penales en los artículos 98 a 114. Se presenta inicialmente la ya conocida **suspensión condicional de la ejecución de la pena**, que permite que la sanción impuesta a una persona, ya sea que se trate de la pena de prisión, de arresto de fines de semana, de prisión domiciliaria e inclusive la de días-multa, se mantenga en suspenso por un término mínimo de 2 años y máximo de 5 años, siempre que quien pueda resultar favorecido sea delincuente primario, haya enfrentado al proceso y hecho efectiva la reparación de la víctima, o al menos, se haya comprometido a esto, en los casos en que fuera procedente. Nótese que conforme al artículo 97 del Código, la única sanción que contiene límite o está condicionada para que pueda aplicarse este subrogado, es la de prisión que no puede exceder de 3 años; en tanto que con las demás penas no ocurre lo mismo, es decir, no están sujetas a un límite cuantitativo.

El **reemplazo de penas cortas**, por su parte, eleva la posibilidad de disfrutar de este beneficio cuando se haya sentenciado a una persona a cumplir pena privativa de libertad de 4 años como máximo. Esta modificación responde al aumento general de penas que se contempla en el Código Penal de 2007, por lo que paradójicamente y al margen de los casos de favorabilidad, podrá ser aplicada prácticamente en los mismos delitos para los cuales tenía cabida antes de la reforma.²⁹ Otra novedad es que el arresto de fines de semana y el trabajo comunitario, también son susceptibles de reemplazo.

²⁷ BACIGALUPO, Enrique. *Justicia Penal y Derechos Fundamentales*. Marcial Pons. Madrid, 2002. Pág. 134.

²⁸ Fallo de 12 de septiembre de 1997 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

²⁹ Se aplicaba el artículo 2395 del Código Judicial (permite reemplazo hasta 3 años de prisión), por resultar más favorable que el artículo 82 del Código Penal de 1982 (hasta 1 año de prisión).

El instituto de la **libertad vigilada** se incorpora en este novel Código Penal, dejando en manos del Juez de Cumplimiento la posibilidad de concederlo y darle seguimiento. Su requisito básico es que la persona sancionada haya cumplido dos terceras partes de la pena con buenos niveles de resocialización, tenga opción laboral próxima y que no haya sido sancionado por lo menos, en los 5 años anteriores al momento en que cometió el delito por el cual resultó condenado. Este subrogado, que por disposición de la Ley 27 de 2008 está en manos de los jueces penales, requiere como su denominación lo indica, una organización y recurso humano que permita vigilar su efectivo cumplimiento.

La figura conocida como **aplazamiento de la ejecución de la pena principal**, conforme a este Código se torna más bien en “una sustitución de la ejecución de la pena principal por etapas”³⁰, dado que no se difiere por un tiempo determinado y en razón de una situación particular el cumplimiento de la pena como lo contemplaba el artículo 75 del Código Penal de 1982, sino que se percibe que la pena se continúa cumpliendo, sólo que de una manera distinta a la originalmente impuesta.

Así, la **sustitución de la ejecución de la pena principal**, alcanza mayor realce al poder ser aplicada por razones cronológicas (persona de 70 años o más), de salud (estado de gravidez, enfermedad) y de discapacidad, permitiendo que la pena previamente aplicada, ya se trate de prisión, arresto de fines de semana o días-multa, se cumpla en prisión domiciliaria. Para los casos de gravidez y enfermedad, superada tal condición, se retorna al cumplimiento de la pena en las condiciones inicialmente establecidas.

En lo que atañe a la **libertad condicional**, básicamente se distingue de la libertad vigilada por la autoridad que puede conferirla, ya que en este caso se trata del Órgano Ejecutivo por mandato tanto del artículo 113 del Código Penal, como del artículo 184 numeral 12 de la Constitución Política y las medidas a cumplir son un tanto más explícitas ya que aunque permiten cierta discrecionalidad, están demarcadas por ley.

Resulta de interés comentar que las opciones revisadas para la subrogación de la pena tienen límites y son susceptibles de ser revocadas al confirmarse el incumplimiento de los requisitos que dispone la ley. Por ende, se constituyen en una oportunidad para no padecer los efectos nocivos de la prisión que, para estos casos, se tiene como la última opción.

Las novedades que en esta materia estipula el Código Penal en análisis, consisten en la existencia de mayores alternativas para responder por el delito cometido, para retribuir a la sociedad e incluso a la víctima por el peligro o el daño ocasionado.

Esta posibilidad, que continúa siendo discrecional del juzgador, también debe ser analizada en función de la duración de la pena, del tipo de delito cometido y las condiciones personales del beneficiado, dado que constituye un mecanismo mediante el cual el Estado (y la víctima cuando es consultada y admite su aplicación) brinda una nueva oportunidad a quien cometió un delito para que sirva de forma útil a sí mismo y a la sociedad. En este sentido, atinadamente expresa el excelso penalista Francisco Muñoz Conde que:

“...cuando se renuncia a imponer la pena de prisión se está renunciando al mayor efecto preventivo-general que ofrece la

³⁰ GUERRA de VILLALAZ, Aura y Grettel Villaláz de Allen. **Manual de Derecho Penal**. Parte General. Panamá, 2009. Pág. 180.

privación de libertad y a parte de las aspiraciones retributivas que están presentes en la colectividad social y que, frecuentemente, demandan una mayor dureza de las penas; por mucho que no quepa ocultar el contenido de control presente en este tipo de instituciones, no puede negarse que éste es menor que el ofrecido por la cárcel y si se renuncia a ejercerlo en determinados casos, ello es en beneficio de consideraciones que tienden a evitar la desocialización del condenado, el efecto estigmatizador de la prisión y sus consecuencias sobre la dignidad humana.”³¹

En consecuencia, estos instrumentos deben ser aplicados en su justa y correcta dimensión, para que realmente cumplan con su cometido, sin producir insatisfacción social.

³¹ MUNOZ CONDE, Francisco y Mercedes García Arán. **Derecho Penal. Parte General**. Editorial Tirant lo Blanch. Séptima edición. Valencia, 2007. Pág. 558.

Capítulo I

Suspensión Condicional de la Ejecución de las Penas

Artículo 98. La suspensión condicional de la ejecución de la pena procede, de oficio o a petición de parte, en las penas impuestas de prisión que no exceda de tres años, de arresto de fines de semana, de prisión domiciliaria o de días-multa.

El término de suspensión será de dos a cinco años a partir de la fecha en que la sentencia quede en firme y en atención a las circunstancias del hecho y a la extensión de la pena impuesta.

La suspensión de la pena no suspende el comiso.

Artículo 99. Serán condiciones indispensables para suspender la ejecución de la pena:

1. Que el sentenciado sea delincuente primario y no haya incumplido la obligación de presentarse al proceso; y
2. Que el sentenciado se comprometa o haga efectiva la responsabilidad civil, si se le hubiera condenado a ello, en el término establecido por el Tribunal.

Artículo 100. La suspensión condicional de la ejecución de la pena será revocada por el Juez de Cumplimiento:

1. Cuando el sancionado no cumple las obligaciones impuestas; o
2. Cuando el sancionado es investigado por la supuesta comisión de un nuevo hecho punible y este es elevado a juicio.

La revocatoria implica el cumplimiento íntegro de la pena suspendida.

Artículo 101. Vencido el término de suspensión, si el sentenciado ha cumplido todas las obligaciones que le hayan sido impuestas, el Juez dictará resolución mediante la cual declarará extinguida la pena.

Capítulo II

Reemplazo de Penas Cortas

Artículo 102. El Juez de Conocimiento, al dictar sentencia definitiva, podrá reemplazar las penas cortas privativas de la libertad, siempre que se trate de delincuente primario, por una de las siguientes:

1. La pena de prisión no mayor de cuatro años, por arresto de fines de semana, días-multa o trabajo comunitario.
2. La pena de arresto de fines de semana, por trabajo comunitario o días-multa y viceversa.

Si la pena de prisión impuesta no excede de un año, podrá reemplazarla por reprensión pública o privada.

Para los efectos de la ley penal, será considerado delincuente primario quien no ha sido sancionado o el sentenciado por autoridad judicial competente dentro de los últimos diez años.

Capítulo III

Libertad Vigilada

Artículo 103. Una vez cumplidas las dos terceras partes de la pena, el Juez de Cumplimiento, de oficio o a petición de parte, podrá reemplazar la pena de prisión por la de libertad vigilada.

La libertad vigilada es un tratamiento mediante el cual el sentenciado es sometido a las condiciones establecidas por la autoridad competente.

Artículo 104. Para que el Juez pueda conceder la libertad vigilada, el sentenciado deberá cumplir los siguientes requisitos:

1. Que no haya sido sancionado por la comisión de delito doloso en los cinco años anteriores al hecho que motivó la condena;
2. Que esté laborando o tenga una promesa de trabajo o cualquier forma lícita de subsistencia o esté realizando estudios; y
3. Que haya demostrado adecuados niveles de resocialización.

Artículo 105. El Juez de Cumplimiento fijará las condiciones específicas que tendrá que cumplir la persona sometida a libertad vigilada, asegurándose de que se utilicen todos los mecanismos existentes en la comunidad para influir positivamente en su conducta.

En cualquier momento, el Juez de Cumplimiento podrá variar las condiciones, a fin de adaptarlas a los cambios del sentenciado y de su medio ambiente.

Artículo 106. El Juez de Cumplimiento podrá revocar la libertad vigilada en cualquier momento si el sentenciado:

1. Incumple alguna de las condiciones que le han sido impuestas; o
2. Es investigado por otro hecho y la nueva causa es elevada a juicio.

Artículo 107. La revocatoria de la libertad vigilada dará lugar al cumplimiento total de la pena.

Vencido el término establecido, si el sentenciado ha cumplido todas las condiciones que le fueron impuestas, el Juez de Cumplimiento declarará extinguida la pena.

Capítulo IV

Aplazamiento y Sustitución de la Ejecución de la Pena Principal

Artículo 108. Cuando el sancionado sea una persona de setenta años de edad o más, una mujer grávida o recién dada a luz, una persona que padezca enfermedad grave científicamente comprobada que le imposibilite el cumplimiento de la pena en el centro penitenciario, o que tenga una discapacidad que no le permita valerse por sí misma, el Juez, siempre que sea posible, y atendiendo las circunstancias del caso, podrá ordenar que la pena de prisión, de arresto de fines de semana o de días-multa se cumpla en prisión domiciliaria.

En el caso de enfermedad o discapacidad se aplicará la medida sobre la base de un dictamen médico-legal.

Esta disposición no será aplicable cuando se trate de delitos contra la Humanidad o del delito de desaparición forzada de personas.

Artículo 109. La prisión domiciliaria de la mujer grávida o de la mujer recién dada a luz durará hasta que el niño cumpla un año de edad. A partir de ese momento, la sentenciada continuará pagando la pena que le fuera impuesta, en el lugar correspondiente.

Artículo 110. Si cualesquiera de las personas a las que se refiere el artículo 107, de acuerdo con el informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, corre el riesgo de morir o de agravar la enfermedad, se podrá ordenar su internamiento en un centro de salud.

Tratándose de una persona que padezca de enfermedad mental y que, de acuerdo con el informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses puede ser internada, esta será ingresada en el Instituto Nacional de Salud Mental.

Artículo 111. Si, de acuerdo con el informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, desaparecen las causas de su internamiento antes de cumplir la pena, el imputado podrá ser transferido al establecimiento penitenciario correspondiente para que la siga cumpliendo.

Artículo 112. La pena de prisión que no exceda de un año podrá ser sustituida por la reprensión pública o privada.

La reprensión pública la recibirá personalmente el sancionado en audiencia del Tribunal a puerta abierta, y la reprensión privada se hará a puerta cerrada ante el Tribunal.

La reprensión irá acompañada de la advertencia conminatoria de que si delinque de nuevo en el plazo de un año se le hará cumplir, junto con la nueva pena por el hecho en que ha incurrido, la que le fue sustituida por la reprensión.

Capítulo V

Libertad Condicional

Artículo 113. El sancionado con pena de prisión que haya cumplido dos tercios de su condena con índices de readaptación, buena conducta y cumplimiento de los reglamentos carcelarios podrá obtener la libertad condicional.

La libertad condicional será otorgada por el Órgano Ejecutivo mediante resolución y conllevará para el beneficiado el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

1. Residir en el lugar que se le fije y no cambiar de domicilio sin autorización previa.
2. Observar las reglas de vigilancia que señala la resolución.
3. Adoptar un medio lícito de subsistencia.

4. No incurrir en la comisión de nuevo delito ni de falta grave.
5. Someterse a la observación del organismo que designe el Órgano Ejecutivo.

Estas obligaciones regirán hasta el vencimiento de la pena a partir del día en que el sentenciado obtuvo la libertad condicional.

Artículo 114. Transcurrido el término de la condena sin que el beneficio de la libertad condicional haya sido revocado, la pena se considerará cumplida.

La libertad condicional será revocada si el beneficiado no cumple con las obligaciones fijadas por el organismo que la concedió.

En este caso, el liberado reingresará al establecimiento carcelario y no se le computará el tiempo que permaneció libre.

Comentado

Título V

Extinción de la Pena

Comentarios

Julio César Domínguez Henríquez

Abogado Asistente
Fiscalía Superior de Litigación

La extinción de la pena es una figura jurídica de índole penal que, ante la configuración real, cierta y efectiva de determinadas circunstancias fácticas o materiales, produce la desaparición o supresión legal de una sanción penal impuesta por la autoridad jurisdiccional competente a quien haya ejecutado o participado en la comisión de un acto delictivo.

El presente Código Penal, en su Título V, Capítulos I y II del Libro I, artículos del 115 al 122, se encarga de regular lo atinente a la extinción de la pena; desde lo que concierne al establecimiento de las causas, hasta las formas en que se configuran cada una de ellas, por lo que procedo a brindar los comentarios jurídicos pertinentes a las materias en cuestión.

La primera norma que posee el Capítulo I, es el **artículo 115** el cual contiene el catálogo de presupuestos fácticos para que se pueda producir el cese o la desaparición de la sanción penal que ha sido impuesta por la comisión de algún ilícito.

Como es lógico, para que proceda y pueda decretarse judicialmente la extinción de la pena, primero debe haberse impuesto una reprimenda punitiva, en razón que el instituto penal en referencia disipa, precisamente, el cumplimiento de esa sanción; aunque como comprobaremos más adelante, existen algunas causales que no requieren necesariamente la imposición previa de una sanción, lo cual, a nuestro criterio, desnaturaliza un poco esta figura.

Algunas de las causas de extinción de la pena, no requieren la exposición de mayores comentarios, por el hecho que su configuración material genera, como consecuencia racional, la desaparición de su ejecución; tal es el caso de “la muerte del imputado” y “el cumplimiento de la pena”.

El resto de causales contenidas en la norma, aunque puedan resultar puntuales, si han producido la necesidad, por parte del legislador patrio, de realizar un desarrollo sustantivo en las disposiciones penales que continúan y que serán objeto de análisis en su momento.

El **artículo 116** del presente código desarrolla la figura del indulto como causal de extinción de la pena, y al igual que la mayoría de los supuestos establecidos en el artículo 115, exige la existencia de una sanción para su procedencia jurídica, lo que hace devenir en un desatino o desacierto jurídico, reconocer sus efectos legales, cuando no se ha producido dicho evento judicial.

Externo este comentario, por cuanto en los últimos tiempos, se han emitido Indultos Presidenciales a favor de personas que no han sido aún sancionadas penalmente y mientras sus casos se encuentran en etapas procesales inferiores, incluso en la fase de investigación, lo que ha provocado que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, haya declarado inconstitucionales los indultos otorgados bajo estas condiciones. Tal es el caso del fallo del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 30 de junio de 2008, del que cito los siguientes extractos:

“No obstante, con la promulgación de la Ley N° 14 de 18 de mayo de 2007 que aprueba el nuevo Código Penal, los efectos del indulto se circunscriben a la pena. Efectivamente, en el numeral 4 del artículo 114 de la nueva legislación penal, se establece con diáfania que la pena se extingue, entre otras circunstancias, por el indulto. Asimismo en el artículo 115, Lex Cit., se reitera expresamente que el indulto es una causa de extinción de la pena. En consecuencia, resulta diáfano que la medida indulto, actualmente, no está concebida para afectar ni tener incidencia sobre la acción penal. Ello, se certifica al consultar el texto de la Ley N°27 de 21 de mayo de 2008 Que modifica, adiciona y deroga artículos del Libro III del Código Judicial, y dicta medidas previas a la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, específicamente en el artículo 4, que adiciona el artículo 1968-A al Código Judicial, mediante el cual, se enumeran las situaciones que extinguen la acción penal, catálogo en el que no figura el indulto.

...

“La jurisprudencia de la Sala Penal de esta Corporación de Justicia ha sentado un criterio jurídico interesante, al señalar que con el indulto se produce "el perdón del procesado, y para que exista perdón entonces es necesario que exista el delito y se haya condenado a su autor, de lo contrario no se trataría de un perdón. Es necesario que la sentencia condenatoria se encuentre en firme y debidamente ejecutoriada, puesto que de no ser así se estaría violentando el principio penal sobre la presunción de la inocencia que favorece al imputado hasta tanto no se demuestre en un proceso su culpabilidad" (Énfasis del Pleno) (Resolución Judicial de 28 de abril de 1995, publicada en el Registro Judicial de abril de 1995, pág.193)".³² (Lo subrayado es mío).

³² Fallo de 30 de junio de 2008. Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Magistrada Ponente: Esmeralda Arosemena de Troitíño

Otro aspecto que debe tenerse presente es que el Indulto sólo puede concederse para los sentenciados por delitos políticos, lo cual supone a su vez, cierta dificultad, sí se toma en cuenta que la jurisprudencia patria no ha definido con exactitud lo que debe entenderse por esa clase de ilícitos, siendo el criterio más aceptado el que considera como tales, aquellos que atentan contra la personalidad jurídica interna del Estado.

Así entonces, contextualizando en su tenor literal la presente disposición sustantiva, es evidente que el indulto no puede aplicarse o concederse a favor de personas condenadas por la perpetración de delitos comunes, y menos aún podría recibir esta gracia o favor presidencial, quien ni siquiera haya sido sentenciado.

En los fallos de 19 de junio de 2014 y 4 de julio de 2014, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia señaló, en otras cosas, lo que se transcribe a renglón seguido:

“Siendo que la redacción del artículo 184 numeral 12 de la Constitución, es lo suficientemente prístina, se descarta la necesidad de recurrir a elaboradas fórmulas para extraer la inteligencia, contenido y extensión de la norma, resultando claro que el acto impugnado injuria el contenido de la norma constitucional citada, pues insistimos, no es posible otorgar indultos por delitos comunes salvo que el perdón presidencial afecte la ejecución de la sanción y aquel adquiriera la forma de rebaja de pena o libertad condicional, lo que el propio decreto descarta”.³³ (Es propio el subrayado).

“En ese sentido, el Pleno no puede más que reconocer que el indulto acusado fue aplicado con desapego de la norma constitucional y legal respectiva a la materia. Esta consideración se apoya en dos razones fundamentales. En primer lugar, se puede advertir que la Sentencia No. 250-S.L de fecha 28 de septiembre de 2010, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, declaró penalmente responsables a Sabrina Bacal y Justino González, de un delito de naturaleza común como lo es el delito de calumnia tipificado en el art. 193 y 194 del Código Penal, y no por un delito político. Esta razón, por si sola revela la violación constitucional en sentido estricto”.³⁴ (El subrayado es del suscrito).

³³ Corte Suprema de Justicia, en Pleno. Fallo de 19 de junio de 2014. Magistrado Ponente: Harley J. Mitchell

³⁴ Corte Suprema de Justicia, en Pleno. Fallo de 4 de julio de 2014. Magistrado Ponente: Víctor L. Benavides

En lo que corresponde a la amnistía, cuya naturaleza y alcance es definida claramente en el segundo párrafo de la disposición penal examinada, vale anotar que ésta representa una indulgencia concedida por el Órgano Legislativo a todas las personas vinculadas a un ilícito que, de acuerdo a la ley penal panameña, debe ser de naturaleza política.

Interesa puntualizar que además de extinguir la pena, la amnistía extingue la acción penal, lo que deja ver que se puede recibir ese amparo legislativo en cualquier fase del proceso, aún cuando el caso se encontrare en investigación.

Además de la marcada diferencia respecto a quien puede otorgar el indulto (Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo) y quien la amnistía (Órgano Judicial), resulta importante plantear que mientras el primero puede ser concedido por un acto administrativo (Decreto Ejecutivo), el segundo necesita la expedición de una Ley formal para su reconocimiento judicial y legal.

Finalmente resulta destacable el hecho que el último párrafo del artículo en estudio, en clara salvaguarda y protección de los derechos humanos, prohíbe de manera expresa la concesión de las figuras desprisonalizadoras en cuestión, cuando se trate de ilícitos contra la Humanidad y de Desaparición Forzada de Personas, criterios que responden evidentemente a las corrientes internacionales de cero tolerancia ante ese tipo de actos criminales.

En cuanto al **artículo 117**, más que un comentario per se, esta disposición merece cierto grado de crítica desde el punto de vista técnico, habida cuenta que la figura del perdón, al tenor de las condiciones que se establecen en la norma, difícilmente podría constituir una causa de extinción de la pena.

Dicha postura obedece al hecho que si se condena a una persona por un delito ejecutado en detrimento de varias víctimas, de nada valdría que la mayoría le concediera su perdón, pues si al menos uno no lo hace, el sentenciado no podría ver extinguida su sanción.

Sumado a lo anterior debe recordarse que el *ius puniendi* está en manos del Estado, de allí que si luego de un juicio que concluyó con la imposición de una pena, aparece la víctima pretendiendo “perdonar” a su agresor, resultaría irrisorio los esfuerzos de las autoridades penales para el cumplimiento de sus fines, dejándose en manos de los particulares la potestad sancionatoria o liberadora de responsabilidad penal de los justiciables.

De otro lado, cuando analicemos el resto del articulado del Código Penal, podremos percatarnos que el perdón de la víctima solo procede en los delitos contra la Inviolabilidad del Secreto y el Derecho a la Intimidad, específicamente en la conducta típica y antijurídica que describe el artículo 166 de la referida excerta legal; y, aún allí, establece que dicho favor producirá

el archivo de la causa, situación jurídica que refleja la ausencia de una decisión condenatoria para su generación fáctica, por lo que mal puede entonces hablarse de esta figura como una causa de extinción de la pena, y en su lugar debiésemos visualizarla como una causal de extinción de la acción penal, tal y como la considera el numeral 6 del artículo 1953 del Código Judicial.

Por su parte el **artículo 118** no ofrece mayores dudas respecto a su alcance jurídico, puesto que describe expresamente la procedencia de la figura y la clase de sanción sobre la cual resulta viable; indicándose en tales sentidos que la rehabilitación extingue únicamente la pena accesoria de la inhabilitación; sería considerable por petición del sentenciado siempre que haya demostrado una conducta de la que se pueda inferir su arrepentimiento respecto al ilícito perpetrado; y, cuando hubiere transcurrido al menos dos años de cumplida o extinguida la pena principal.

Como se observa, la rehabilitación no representa un mecanismo de desprisonalización o un medio para poder evitarla, sino que es una figura penal que permite la reinserción del sentenciado a la vida pública, luego que hubiese cumplido o se haya extinguido la pena principal, siempre y cuando se reúnan las condiciones exigidas en la norma para poder optar por dicho favor.

En el Capítulo II de este Título, se refiere al Tiempo de la Prescripción. Lo primero que se debe tener claro respecto a la prescripción de la pena, es que la misma tiene una doble vertiente en materia penal, toda vez que por una parte representa un derecho para el condenado, quien no puede permanecer toda su vida bajo la incertidumbre de un apresamiento carcelario, lo que afecta su seguridad jurídica y consecuentemente constituye una violación a su dignidad humana, y por la otra, opera como una sanción al aparato persecutor y sancionatorio del Estado, que no ha podido, dentro de un tiempo determinado y/o razonable, lograr la ejecución de la reprimenda penal que le impuso a una persona.

Un aspecto importante del **artículo 119**, es que redujo considerablemente el tiempo prescriptivo que existía en el Código Penal de 1982, por cuanto en aquel Catálogo de Normas Penales, la pena prescribía en el doble de la sanción impuesta, mientras que ahora dicho fenómeno jurídico se produce en un término igual al de la pena señalada en la sentencia, lo que deja evidenciado que el período se acortó a la mitad.

Bajo esta línea de pensamiento, considero oportuno anotar que el nuevo término de prescripción de la pena, por ser una disposición sustantiva de naturaleza penal favorable para el reo, debe tener aplicabilidad retroactiva, al tenor de lo establecido en el artículo 46 de la Constitución Política y el artículo 14 de la Ley 14 de 2007.

Respecto a la aplicabilidad de esta norma favorable, ya se han producido fallos contradictorios por parte de la Sala Penal, pues en una decisión mayoritaria de 9 de septiembre de 2014, dos de sus magistrados, estimaron que en cuanto a la prescripción de la pena relacionada con

un delito ocurrido antes de la vigencia de la Ley 14 de 2007, debía aplicarse el artículo 97 del Código Penal de 1982, por ser la norma existente al momento de los hechos; mientras que en un pronunciamiento de 19 de junio de 2009, ya habían determinado que al decidir sobre dicha materia, concierne a acontecimientos delictivos ejecutados bajo la vigencia del Código Penal de 1982, debía hacerse de acuerdo a lo establecido en los artículos 118 y 119 (hoy 119 y 120) del Código Penal de 2007, en razón que contienen disposiciones más favorables.

En lo que corresponde al segundo párrafo del artículo en estudio, se sitúa en tres años el tiempo de prescripción de las penas de días multas y arresto de fines de semana, lo que constituye, a juicio propio, un término adecuado, si se toma en consideración que dichas sanciones penales son mucho menos severas que la privación de la libertad por un tiempo definido.

El **artículo 120** contiene los presupuestos para que se produzca la interrupción de la prescripción de la pena, estableciendo en dicho sentido que tal acontecimiento se generará por cualquier acto del Juez de Cumplimiento en busca de la ejecución de la sentencia y por el pedido de extradición.

Cuando alguna de estas situaciones fácticas se verifique materialmente dentro de la causa, el período prescriptivo será interrumpido, manteniéndose así hasta un año después de lo actuado por el Juez de Cumplimiento, y luego de transcurrido ese tiempo, el término comenzará a contarse nuevamente y por una sola vez, según ha estimado la más alta Corporación de Justicia Penal del país en fallo de 19 de junio de 2009, bajo la ponencia de Magistrado Jerónimo Mejía, en el que se indicó, entre otros aspectos, lo siguiente:

“Con relación al cómputo del término de la prescripción se tiene que la fecha de inicio es a partir del 20 de septiembre de 1994, día en que quedó ejecutoriada la sentencia de segunda instancia por la cual se impuso a la condenada la pena de 15 años de prisión(F.378 del antecedente). Por tanto, se concluye que al 20 de septiembre del 2009 se cumplían los 15 años para decretar prescrita la acción.

...

Por consiguiente, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 119 del CP 2007 se evidencia que concurre una causal de interrupción de la prescripción de la pena por un acto del juzgador tendiente a la ejecución de la pena como lo es la solicitud de detención preventiva con fines extradición que hizo el Segundo Tribunal Superior el 31 de agosto de 2005 manteniéndose la interrupción hasta el 31 de agosto de 2006, fecha inicial para el cómputo del término de extinción de la pena que no finalizará el 20 de septiembre de 2009 sino el 31 de agosto de 2021”. (El subrayado me corresponde).

El último párrafo de la norma bajo análisis fue agregado por el artículo 9 de la Ley 68 de 2 de noviembre de 2009, con el propósito de suspender la prescripción de la pena durante el período de ejecución de una sanción privativa de la libertad, cuando se tratare de una reprimenda punitiva resultante de un concurso ideal de delitos, lo cual evitaría la configuración del mecanismo extintivo, y para hacerlos consecuentes con los demás cambios sustantivos que se introdujeron legislativamente a través de la citada ley.

En lo que atañe al **artículo 121** del presente Catálogo de Normas Penales, debo indicar que contiene la misma prohibición de extinción de la pena, establecida para el indulto y la amnistía, cuando se trate de delitos contra la Humanidad y de Desaparición Forzada de Personas; agregando además el terrorismo como uno de esos ilícitos que tampoco admiten la prescripción de la pena como forma de exclusión de la prisionalización.

Como expuse en su momento, esta misma prohibición existe en el artículo 116. La medida responde esencialmente a la protección legal, material, legislativa y natural de los derechos humanos de los pueblos, los cuales han sido plasmados en distintos instrumentos internacionales para evitar impunidades ante la ejecución de actos delictivos tan reprochables socialmente.

Finalmente el **artículo 122**, contiene una consecuencia lógica relacionada con los efectos jurídicos que produce la extinción de la pena, por cuanto en dicha norma se establece que tal evento sustantivo no impide el comiso de los instrumentos con los cuales se cometió el hecho punible y las repercusiones que de él provengan.

La disposición penal en referencia resulta acertada, habida cuenta que la extinción de la pena, no se constituye en un acontecimiento que desvirtúe, desnaturalice, suprima o haga desaparecer la perpetración criminal, de allí que comisar los instrumentos que sirvieron para su ejecución material, es un acto revestido de toda idoneidad legal, pues devolver a manos del sancionado tales bienes, además de peligroso, sería tanto como proporcionarles las herramientas para que pueda transgredir una vez más las normas penales.

Capítulo I

Causas de Extinción

Artículo 115. La pena se extingue:

1. Por la muerte del sentenciado.
2. Por el cumplimiento de la pena.
3. Por el perdón de la víctima, en los casos autorizados por la ley.
4. Por el indulto.
5. Por la amnistía.
6. Por la prescripción.
7. Por la rehabilitación.
8. En los demás casos que establezca la ley.

Artículo 116. El indulto es una causa de extinción de la pena, de carácter individual, cuya potestad corresponde al Presidente de la República con el Ministro respectivo. Solo es aplicable a delitos políticos y extingue la pena.

La amnistía es una gracia que beneficia a todas las personas vinculadas a un delito de naturaleza política, cuyo otorgamiento es privativo del Órgano Legislativo y extingue la acción penal y la pena.

No se aplicará el indulto ni la amnistía en los delitos contra la Humanidad y en el delito de desaparición forzada de personas.

Artículo 117. Cuando sean varios los ofendidos, cada uno de ellos podrá otorgar el perdón separadamente. Si uno o más ofendidos no perdonaran, el proceso continuará en lo que respecta a estos. Cuando sean varios los imputados y el ofendido sea uno, el perdón de este beneficiará a todos.

Artículo 118. La rehabilitación extingue la pena accesoria de inhabilitación. Solo podrá otorgarse a solicitud del sancionado siempre que haya observado buena conducta que haga presumir su arrepentimiento y después de dos años, contados a partir del día en que quedó cumplida o extinguida la pena principal.

Capítulo II

Tiempo de la Prescripción

Artículo 119. La pena privativa de la libertad impuesta por sentencia ejecutoriada prescribe en un término igual al de la pena señalada en la sentencia.

Las penas de días-multa o de arresto de fines de semana impuestas por sentencia ejecutoriada prescriben a los tres años.

Artículo 120. Se interrumpirá la prescripción de la pena por cualquier acto del Juez de Cumplimiento que tienda a la ejecución de la sentencia y por el pedido de extradición.

La interrupción así efectuada se mantendrá hasta un año después de lo actuado por el Juez de Cumplimiento.

Artículo 121. No prescribirá la pena en los delitos de terrorismo, contra la humanidad y de desaparición forzada de personas.

Artículo 122. La extinción de la pena no impide el comiso de los instrumentos con los cuales se cometió el hecho punible y los efectos que de él provengan.

Comentado

Título VI
Medidas de Seguridad

Comentarios

Samuel Quintero Martínez
Ex Fiscal

No han sido definidas por el actual Código Penal y tampoco lo fue por el anterior. Para algunos son un medio y para otros una finalidad en la prevención del delito. No se puede negar que las medidas de seguridad son una consecuencia que surge de la infracción de la ley penal (teoría positivista) y que sugieren un presupuesto previo consistente en la acreditación procesal de la acción típica y antijurídica que, dicho sea de paso, lesionó un valor significativo de la sociedad y que es tutelado por el Estado, pero que independientemente que su autor sea penalmente responsable o que no pueda ser sancionado o castigado; por no tener la capacidad de comprender su ilicitud o, en caso de comprenderla, de autodeterminarse con esa comprensión, se procura prevenirlo en la repetición de conductas similares.

Lo cierto es que las medidas de seguridad son previsiones legales que el Estado, a través de sus representantes, ha impuesto para evitar la repetición de aquellas conductas o comportamientos que infrinjan la ley penal (teoría dualista), y que sean realizadas por sujetos debidamente procesados y declarados inimputables, con imputabilidad disminuida o, dependiendo de las circunstancias de cada caso, por sobreentendidos imputables. De este modo, Fernando Tocora (Principios Penales Sustantivos, Temis, 2002, pág 90) establece que las medidas de seguridad “están, en consecuencia, orientadas hacia el futuro; no persiguen el pasado retributivamente.” Además, explica, “protegen al inimputable, con mayor razón que al imputable”. En este sentido, el artículo 8 de Código Penal destaca que a los inimputables solo se les aplicarán medidas de seguridad y el artículo 125 ordena que éstos sean internados en un centro psiquiátrico, pero tales medidas también pueden ser extensivas a aquellos sujetos imputables o de imputabilidad disminuida, apegándose con ello al principio de necesidad y fundamentado en la protección y curación del agente infractor que así lo requiera, por ejemplo al haber cometido el delito bajo los efectos de intoxicación por drogas o estupefacientes o por ser dependiente física o psíquicamente de ellas.

Tanto el anterior como el actual Código Penal señalan para el (imputable) que adquiere o posee droga, en cantidad escasa y dependa física o psíquicamente de ella, la aplicación de medidas de seguridad. En este sentido, se ha indicado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, lo siguiente:

“Del análisis del artículo 263 F del Código Penal, se colige la voluntad del legislador, de imponer medidas curativas cuando se está ante el caso de dependencia física o síquica de la droga, demostrado por medios científicos, lo cual permite que el dependiente cuente con la posibilidad de rehabilitación, en lugar de imponer penas de prisión y pecuniarias, como ocurre cuando se está ante el supuesto de posesión simple de drogas con fines ilícitos (o sin ánimo de consumo), al que hace referencia el primer párrafo del artículo 260 del Código Penal.

El anterior es el criterio bajo el cual debe ser interpretado el texto expreso del artículo 263 F (hoy segundo párrafo del artículo 316 del Código Penal), al momento en que se demande su aplicación, lo cual es con independencia de la situación de reincidente que adujo el Tribunal de segunda instancia para no aplicarlo, pues es en este dispositivo penal en el que se subsume la conducta de A.I., que para su aplicación, no exige que se trate de delincuente primario. Por el contrario, basta con que se demuestre que la posesión es para consumo personal de quien posee o adquiere drogas en cantidad escasa.” M.P. Jerónimo Mejía E., 12 de marzo de 2009, Casación Penal, 212-G.

Es necesario señalar que la anterior regulación del delito de Violencia Doméstica (215-A) creaba la facultad en el Juzgador de sancionar con pena de prisión de 1 a 3 años o con la aplicación de medida de seguridad curativa. La norma actualmente aplicable (200) también concede la facultad de sancionar con prisión de 5 a 8 años y tratamiento terapéutico multidisciplinario en un centro de salud estatal o particular que cuente con atención especializada. El delito regulado en estas dos normas, comprende la potestad judicial para sustituir la medida de seguridad por la pena de prisión en caso de incumplimiento.

Que la norma penal establezca la posibilidad u obligatoriedad del Juez de aplicar medidas de seguridad y que también le ordene sustituirla con la pena de prisión en caso de su incumplimiento, no significa que a éstas se les deba reconocer una naturaleza retributiva o sancionadora. La aplicación de ellas debe ser orientada a la protección de las libertades y derechos de la mayoría, con la necesidad del sometimiento de unos de sus miembros a los niveles adecuados o proporcionales de tratamientos educativos y curativos. De allí que nuestro legislador patrio estableció que tienen como fundamento la protección, la curación, la tutela y la rehabilitación de la persona.

Siendo los postulados de Derechos Humanos parte integral de nuestro Código Penal, encontramos que la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Art. 29) estableció que el ejercicio de los derechos y el disfrute de las libertades de toda persona están limitados legalmente para asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás, así como para satisfacer el bienestar general. Por su parte, y con igual orientación, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 (XVIII) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 32) establecen que los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general.

Es en la búsqueda de ese bienestar general, del reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás, así como del sujeto inimputable, con imputabilidad disminuida o imputable, que el juzgador interpretará y aplicará los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad al momento de imponer una medida de seguridad.

El Principio de Necesidad implica que todo juzgador debe partir del análisis de las condiciones objetivas del sujeto que, luego de la realización de la conducta reprochable, demuestran la exigencia de imponerle una medida de seguridad, con la adecuada idoneidad para que le represente cierto grado de beneficio o utilidad al momento de mantenerse o reinsertarse en su convivencia familiar o social.

El Principio de Proporcionalidad plantea que el Juzgador, al momento de establecer una medida de seguridad educativa o curativa, no debe buscar una relación entre la naturaleza de la conducta infractora de la ley penal y la gradualidad o durabilidad de la medida, ello porque no estamos frente a una pena, sino que debe ajustar esa decisión a la necesidad y dimensión real del tratamiento, por lo que puede suspenderla o terminarla antes del plazo trazado en su sentencia y por recomendación de los especialistas encargados del tratamiento. Siempre debemos tener presente que las medidas de seguridad pierden su finalidad cuando se imponen en intensidad o perdurabilidad innecesarias. Lo que se busca con su imposición es procurar que el sujeto tenga la posibilidad de ejercer y disfrutar de sus derechos sin afectar el bienestar general.

El Principio de Razonabilidad exige que el Juzgador establezca la relación equilibrada entre la necesidad de preservar otros valores o bienes jurídicamente tutelados y socialmente reclamados, con la necesidad de limitar las libertades del sujeto que atentó contra uno de ellos y brindarle la atención educativa o curativa conforme a las condiciones y restricciones adecuadas.

El Código Penal de 1982 clasificaba en el artículo 106, las Medidas de Seguridad como preventivas, educativas y curativas. Claramente destacaba que las preventivas no conllevaban internamiento y podían ser de carácter personal y patrimonial. En las llamadas preventivas personales se detallaban aquellas que se asemejan a las medidas cautelares personales de presentación o reporte periódico ante los organismos encargados de su vigilancia; la prohibición de

concurrir a determinados lugares; la fijación del domicilio y la abstención del consumo de bebidas alcohólicas.

El actual Código Penal no reconoció las medidas de seguridad preventivas de carácter personal ya mencionadas y, por otro lado, aquellas que el anterior Texto también reconocía como la suspensión de la licencia para conducir y la prohibición de portar armas, pasaron a ser clasificadas como algunas de las denominadas penas accesorias. Igualmente, eliminó la medida de seguridad preventiva que consistía en la caución (fianza) patrimonial de buena conducta, que debía establecerse por sentencia y no ser menor de un año ni mayor de cinco.

Hoy día, el Código Penal sólo reconoce las medidas de seguridad de carácter educativo y curativo, y señala como su propósito el tratamiento dispensado por establecimientos especiales al sujeto que infringió la ley penal y evitar así que vuelva repetir su conducta o comportamiento. Su objeto es el tratamiento del sujeto para prevenirlo en la comisión de otros hechos punibles, pero sin pretender, como lo hacía el artículo 110, modificar su conducta y personalidad ya que esto podría significar mantenerlo recluido o limitado en su libertad, de manera indefinida, hasta que se lograra.

El artículo 123 permite la posibilidad de aplicar las medidas de seguridad ambulatoriamente y también en un centro de internamiento. No sugiere o establece si quien aplica las medidas de seguridad debe ser un centro público o privado, pero sí ordena que se trate de centros o establecimientos especiales y no secciones “adecuadas” en los Centros Penales, como lo permitía el artículo 110 del anterior Código Penal. De allí que el artículo 124 ordena que se apliquen por aquellos centros de tratamiento psiquiátrico, de readaptación, desintoxicación y deshabitación, y un centro educativo especial o socioterapéutico, sin importar si son públicos o privados, pero que sí cumplan con estos propósitos.

El artículo 124, por su parte, indica que el Juzgador tiene la facultad discrecional de ordenar el internamiento o el tratamiento ambulatorio del sujeto, tomando necesariamente en cuenta el dictamen emitido por médicos legales que, por disposición de la Ley No. 50 de 2006 (modificada por la Ley No. 69 de 2007) sean del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. En el primer supuesto, el internamiento es aplicable a cualquier sujeto inimputable, debido que el artículo 126 preceptúa que éstos, de modo general y sin especificación alguna, “serán” internados en un centro de tratamiento psiquiátrico y durante el término que establezca el médico tratante. Así, para el internamiento en un centro psiquiátrico, el Juez deberá oír el dictamen del médico forense y sujetarse al término que establezca el médico clínico o tratante, quien también estará obligado a informarle los cambios, modificaciones o terminación del respectivo tratamiento.

Si la norma establece que todo inimputable debe ser objeto de internamiento, se entiende que al imputable o al de imputabilidad disminuida le es aplicable las restantes medidas de

seguridad de manera ambulatoria, estas son; las que aplican los centros de readaptación, de desintoxicación y deshabituación, y en los centros educativos especiales o socioterapéuticos.

No es viable a la luz de nuestro reciente Código Penal la aplicación de Medidas de Seguridad en los centros penales, sino en establecimientos especiales y habilitados o capacitados para tal fin, y en este sentido el artículo 127 ordena que el tratamiento ambulatorio, psiquiátrico o psicológico, sea “externo”. La intención de someter a la persona a una medida de seguridad curativa con internamiento, resulta una mera declaración normativa y sin trascendencia real si el Estado no cuenta con los centros respectivos para ello. Así, mediante Nota 2288 de 22 de octubre de 2007, el Director de Asesoría Legal del Ministerio de Salud informó a la Fiscalía Superior del Segundo Distrito Judicial de Panamá que el Instituto de Salud Mental no cuenta con salas de atención psiquiátricas cerradas y, por su parte, a través de la Nota 2538 de 17 de diciembre de 2007, el Director General del Sistema Penitenciario comunicó que solo pueden mantener recluidas a personas que no padezcan perturbación mental incapacitante y cada Centro Penitenciario procura, en la medida de sus posibilidades, establecer un área para ubicar a estas personas, en el evento de que las reciba. Encontramos de este modo que toda persona que confronte problemas de salud mental, que represente algún grado de peligrosidad para sí o para terceros, sea imputable, de imputabilidad disminuida o inimputable, no encuentra el centro apropiado para ser internado por orden judicial y más aún cuando la norma ordena que tales medidas de curación sean brindadas por centros especiales y que, por supuesto, no pueden ser entendidos en modo alguno como centros carcelarios.

En el nuevo Código Penal no se regulan los supuestos ni los casos que anteriormente establecían los artículos 112 y 113 sobre la aplicación de las medidas de seguridad y, por lo tanto, ahora depende del dictamen de los peritos, del argumento por las partes y de la decisión del juzgador.

Lo favorable de no haber contemplado algunas de las normas del anterior Código Penal, es que no nos encontramos ante el artículo 118 que prohibía suspender condicionalmente o el artículo 114 que impedía poner fin a la ejecución de la medida de seguridad antes del vencimiento del término de duración mínimo señalado en la sentencia, ello ahora dependerá del Juez o Magistrado previa información suministrada por el encargado del tratamiento. Tampoco estamos frente al artículo 115 que establecía un término máximo de duración de la medida de internamiento en 20 años, ni la subsistencia de estas cuando eran curativas y se mantenían las causas que las motivaron. Recordemos que ya no se trata de modificar o cambiar la conducta o personalidad del sujeto como una finalidad para evitar que repita conductas delictivas, sino la de establecer los medios de protección y curación que puedan garantizar alguna probabilidad de que ello sea posible.

Capítulo I

Clases de Medidas de Seguridad

Artículo 123. Las medidas de seguridad son de carácter educativo y curativo. Pueden cumplirse ambulatoriamente o en un centro de internamiento.

Artículo 124. Las medidas curativas y educativas tienen por objeto el tratamiento del sujeto, a fin de evitar la repetición de hechos punibles, y se aplicarán en establecimientos especiales.

El juzgador podrá ordenar el internamiento del sujeto o el tratamiento ambulatorio, tomando en cuenta el dictamen emitido por médicos legales.

Artículo 125. Las medidas de seguridad que conllevan internamiento se aplicarán:

1. En un centro de tratamiento psiquiátrico.
2. En un centro de readaptación.
3. En un centro de desintoxicación y deshabitación.
4. En un centro educativo especial o socioterapéutico.

Artículo 126. Los inimputables serán internados en un centro de tratamiento psiquiátrico, durante el término que establezca el médico tratante.

El encargado de dirigir el tratamiento está en la obligación de informar al Juez o Magistrado de los cambios, las modificaciones o la terminación del respectivo tratamiento.

Artículo 127. Son medidas de seguridad que conllevan tratamiento ambulatorio las siguientes:

1. El tratamiento psiquiátrico o psicológico externo.
2. El tratamiento en centros de desintoxicación y deshabitación.
3. La asistencia a un centro educativo especial o socioterapéutico.

Título VII

Responsabilidad Civil

Comentarios

César Román Tello Solano

Fiscal de Circuito

La doctrina distingue tres posiciones que permiten el restablecimiento del derecho o su indemnización a saber:

- a. Derecho anglosajón, separa las competencias entre jueces civiles, a quienes les corresponden las reclamaciones derivadas de hechos dañosos en general; mientras que el juez penal, es competente para juzgar la conducta reprochable y fijar la sanción o pena.
- b. Derecho español, el juez penal es competente tanto para el juzgamiento y sanción desde la perspectiva de esa jurisdicción, e igualmente para las reclamaciones sobre aspectos civiles e indemnizatorios, aun existiendo absolucón del penalmente responsable.
- c. Derecho francés e italiano, convergen en el juez penal, competencias para conocer sobre los aspectos penales y también civiles indemnizatorias, bajo la premisa de que exista sentencia absolutoria. (Gilberto Martínez Rave y Catalina Martínez Tamayo, Responsabilidad Civil Extracontractual, Editorial Temis, Colombia, 2003, pag.162-163).

El legislador patrio sigue la tendencia del derecho español, recogido en el último párrafo del artículo 1974 del Código Judicial, que reza así “La absolucón del imputado no impide que el tribunal penal pueda pronunciarse sobre ella en la sentencia.”

No debemos olvidar que el delito concebido como conducta típica, antijurídica, culpable y reprochable, produce dos clases de daños: uno público que afecta a la colectividad que es representado por el *ius puniendi* del Estado para el control social y garantizar la armonía y paz social; el otro atiende al daño privado de aquel que ha sufrido mediante la ejecución de la conducta, una afectación, que bien puede ser de naturaleza material-patrimonial o moral.

Puede intentarse en la vía penal o civil. Nuestra legislación procesal permite que la acción civil indemnizatoria pueda promoverse dentro del proceso penal, para lo cual la víctima ha de constituirse en querellante y mediante incidente solicitar la indemnización una vez ejecutoriado del auto de enjuiciamiento. c.c.1973 C.J.

Titulares de la acción civil dentro del proceso penal. Según dispone el artículo 1969 del Código Judicial, podrá promover la acción civil dentro del proceso penal, la víctima del delito, previo el cumplimiento de los presupuestos procesales ya enumerados. El artículo 1 de la ley N° 31 de 28 de mayo de 1998, establece quienes pueden ser considerados víctimas del delito. Este concepto de víctima que recoge la citada excerta, resulta ampliado en el nuevo Código Procesal Penal en su artículo 79, al incluir a los socios, en relación con los delitos que afecten a una sociedad, cometidos por quienes la dirigen, administren, gerencien y controlen; instituciones y entes públicos afectados

en delitos contra la administración pública y contra el patrimonio económico o resulten afectados sus intereses, y en general toda persona que individual o colectivamente haya sufrido daños y/o lesiones físicas mentales o emocionales.

Contra quienes se dirige la reclamación de daños y perjuicios. El Código Judicial, vigente todavía en algunos distritos judiciales del país, éste no se refiere a contra quienes puede dirigirse la acción civil indemnizatoria a consecuencia de una conducta punible, para lo que supletoriamente hemos de remitirnos a las disposiciones que sobre la materia establece el Código Civil patrio. Así el artículo 1965 se refiere a la responsabilidad civil subjetiva y objetiva. La primera atiende a la responsabilidad extracontractual derivada de la culpa o negligencia por acciones y omisiones incluidas los hechos ilícitos como una de las fuentes de obligaciones (art. 974 del código civil.). Por otro lado, subsiste responsabilidad objetiva para los sujetos contenidos en el artículo 1644-A, de manera que podría intentarse la acción civil contra estos.

El Código Procesal Penal en su artículo 80 recoge el catálogo de derechos de la víctima. El numeral dos de la citada excerta le otorga facultades para intervenir como querellante en el proceso para exigir la responsabilidad penal del imputado y obtener la indemnización civil por los daños y perjuicios derivados del delito. Esta orientación se reitera en el numeral 7, que determina igualmente como derecho de la víctima “recibir asistencia legal gratuita del Estado mediante abogado para obtener la reparación del daño derivado del delito y coadyuvar con el Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal”. El legislador patrio ha pretendido reorientar el rol histórico que ha jugado la víctima dentro del proceso penal, puntualizando el anhelado principio de igualdad procesal de las partes (art. 19). Por otro lado el artículo 108 al conceptualizar al tercero civilmente responsable, lo define como la persona natural o jurídica que, según las leyes, responda por el daño que el imputado hubiera causado con el hecho punible, esto más allá de la conducta reprochable, internándonos en responsabilidad objetiva.

Para materializar este derecho de la víctima que hemos expuesto, se establece como una de las formalidades exigidas en la querrela, consignar “los hechos y motivos en que se funda la acción civil y la cuantía provisional del daño cuya reparación se pretende” (artículo 88, numeral 4)

Ese camino o ruta diseñada por el procedimiento procesal penal, sigue su curso en fase intermedia; una vez el fiscal presente su acusación o de manera autónoma por el querellante, será éste el momento procesal para la presentación de la acción resarcitoria (artículo 341, numerales 1-3). Por presentada ésta última, en el debate del juicio oral una vez declarada la responsabilidad penal del acusado, el Tribunal de Juicio dentro de la sentencia considerará su procedencia o no, pudiendo declarar la responsabilidad y de ser necesario la determinación del perjuicio, fijando el monto indemnizatorio (artículo 427, numeral 7)

Prescripción de la acción civil. En materia de prescripción, la legislación procesal nada prevé al respecto, lo que nos obliga a aplicar el término de prescripción que establece el Código Civil en el artículo 1706, así:

“la acción civil para reclamar indemnización por calumnia e injuria o para exigir responsabilidad civil por las obligaciones derivadas de la culpa y negligencia de que trata el artículo 1644

del Código Civil, prescribe en el término de un año, contado a partir de que lo supo el agraviado. En el evento de iniciarse oportunamente acción penal o administrativa por los hechos previstos en el inciso anterior, la prescripción de la acción civil se contará a partir de la ejecutoria de la sentencia penal o de la resolución administrativa, según fuere el caso. Para el reconocimiento de la pretensión civil, en ningún caso es indispensable la intervención de la jurisdicción penal.”

Prejudicialidad. Es evidente que en nuestro derecho no existe prejudicialidad en cuanto a la reclamación civil dentro del proceso penal. Se establece con claridad la independencia de ambas jurisdicciones, no sólo en el supuesto que la acción indemnizatoria se intente en la vía ordinaria, sino que se otorga independencia al juez penal aun en el supuesto de que el imputado resulte absuelto (art. 174 C.J, 471 C.J, 1706 C.C.).

Jurisprudencia. Las responsabilidades civil y penal no se confunden. Fallo de 24 de octubre de 2006, sala Penal. M.P. Esmeralda Arosemena de Troitiño.

“Como se indica en la doctrina, en principio general puede establecerse que las responsabilidades penal y civil no se confunden, porque se aprecian con distinto criterio, dada su distinta naturaleza (Meilij, Raúl G. Responsabilidad Civil en los Accidentes de tránsito. Ed. Jur. Novoa Tesis. Argentina, 2005, p.198), o lo que es igual, la acción ejercida para exigir la indemnización que cabe producto de un hecho punible, tiene un contenido eminentemente civil, que no muta su naturaleza ni sus consecuencias por un ejercicio dentro del proceso penal, paralelamente a la acción penal, o bien de manera independiente, al evacuarse en el proceso civil (Gaviria Londoño, Vicente E. la Acción Civil en el Proceso Penal Colombiano. U. Externado de Colombia, 2003, p.66/ Abdeinour Grabados. Rosa María. La Responsabilidad Civil derivada del hecho punible. Ed. Juricentro. Costa Rica, 1984, pag. 42.)

El Juzgador civil es libre de emitir su fallo sin verse sometido a la prejudicialidad penal. Fallo de 13 de enero de 2005. Sala Civil. M.P. Alberto Cigarruista.

“Sin embargo, es importante tener en cuenta que desde la perspectiva de la jurisdicción civil, el proceso por responsabilidad civil que se siga por este tipo de actos, es independiente de la posible sanción penal que pueda producirse sobre el mismo, es decir, que el juzgador civil se encuentra libre de emitir su fallo en cuanto al valor monetario en que se tasa dicha indemnización, sin verse sometido a la prejudicialidad penal.”

Capítulo I

Personas que Responden Civilmente

Artículo 128. De todo delito se deriva responsabilidad civil para:

1. Quienes sean culpables como autores, instigadores o partícipes; y
2. Quienes hayan sido favorecidos con eximente de culpabilidad.

Las causas de justificación exoneran de responsabilidad civil, excepto el estado de necesidad siempre que el favorecido no se haya beneficiado patrimonialmente.

No exoneran de responsabilidad civil la extinción de la acción penal ni de la pena.

Artículo 129. Los autores y los partícipes están obligados solidariamente al pago de los daños y perjuicios. También están obligados solidariamente con los autores y los partícipes del hecho punible, al pago de los daños y perjuicios, las personas señaladas en el artículo 1645 del Código Civil.

Artículo 130. El Estado estará obligado a la reparación civil cuando el imputado sea sobreseído o absuelto, si ha permanecido en detención provisional por más de dos años.

LIBRO SEGUNDO

LOS DELITOS

Título I

Delitos contra la Vida y la Integridad Personal

Comentarios

Tania Teresa Saavedra G.

Abogada Asistente

Fiscalía Superior de Litigación

Con la entrada en vigencia del Código Penal, desde el año 2008 a la actualidad, se han generado una serie de adecuaciones en torno a la regulación de los Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal, los cuales están encuadrados en el Título I del Libro II de la codificación sustantiva, en aras de tutelar de forma efectiva el atributo supremo de todo ser humano, que es el derecho a la vida, el cual se constituye como soporte necesario para todos los demás derechos que garantiza nuestro ordenamiento jurídico, por ser el presupuesto lógico de la existencia social.

El bien jurídico tutelado de este Título del Código Penal, cobra gran relevancia en el estudio de los delitos Contra la Vida, la cual se encuentra resguardada su protección en el Estatuto Supremo del Estado, en donde se manifiesta como primera garantía fundamental. En ese sentido, el derecho a la vida, es garantizado por los distintos instrumentos de derecho internacional que abordan la temática de los derechos humanos, de los cuales emerge la protección de la persona humana, principios que son de obligatorio cumplimiento para nuestro país, como parte de la comunidad de Naciones y de los deberes originados en los Tratados, Acuerdos y Convenios de los cuales somos signatarios.

Enfocando nuestro análisis legal hacia el Título I, que regula en su primer Capítulo, delitos Contra la Vida Humana, Primera Sección, Homicidio, artículos 131 a 135. Nos encontramos con el hecho punible de mayor gravedad, por el bien jurídico que protege, sin el que no tuviese razón de ser, las demás tutelas. Trae aparejada consigo sanciones de prisión hasta por treinta años de reclusión y los cuales se encuentran integrados los artículos, en mención por los delitos de Homicidio en su modalidad Simple y Agravada, Femicidio, Homicidio Culposo e Inducción al Suicidio.

Entendiendo al Homicidio, como una acción que consiste en matar o quitarle la vida a otra persona, nuestra legislación lo contempla a través de una ejecución dolosa o culposa, que puede

ser simple o agravada. Es un delito de resultado, que admite la tentativa, que atiende a la forma imperfecta de ejecución del hecho punible, cuando no se produzca directamente el resultado que ha procurado la acción desarrollada por el agente por impedimento de algún factor externo a su voluntad.

Sobre el delito de Homicidio Simple, contemplado en el artículo 131 del Código Penal, se infiere que atiende a la conducta dolosa, al establecer que lo configura la producción del resultado muerte en otra persona, lo cual deviene en intención, elemento integrante del dolo. Para la ejecución de dicha conducta, la norma no establece alguna calificación en cuanto al sujeto activo, por tanto éste es común o indeterminado.

Es dable manifestar, que en consecuencia a la importancia del bien jurídico que se tutela para el delito de Homicidio, la métrica penal que lo regula es la más elevada que se dispensa en el ordenamiento jurídico. Empero, existen circunstancias que agravan la comisión ilícita que es donde se entra a valorar que no solo representa el resultado de la acción determinada a causar la muerte, sino que pueden influir una serie de condiciones que tornarán el hecho mayormente reprochable.

En ese sentido, observamos al Homicidio Agravado, según lo normado en el artículo 132 de nuestro Código Penal, establece una categoría de conductas que de configurarse atienden una elevada recriminación para quien la ejecute, por ejemplo, en atención al parentesco con el autor del hecho, si es ejecutado en una mujer grávida, en un niño menor de doce (12) años de edad, adulto de más setenta (70) años o en un acto de discriminación.

La legislación panameña ha enlistado las situaciones precedentes en torno a que constituyen per sé conductas que logran desembrar otros conceptos de orden social que conlleva a un mensaje profundamente más negativo si se ha constituido. Por tanto, cuando se produzca teniendo un grado de parentesco entre víctima y victimario, en tal condición se están violando además los nexos de familia y solidaridad que deben existir entre ambos sujetos.

Cuando la agravación se conceptúa en torno a que el sujeto pasivo es un niño menor de doce (12) años, una mujer grávida o un adulto mayor o en un acto de discriminación, se entiende que el legislador provee de una protección más rigurosa y especial en relación a estas personas que por condición de su edad o físico, se debe procurar a la tutela, por su vulnerabilidad y riesgo entre los demás asociados.

En el estudio de las modalidades que agravan la conducta de Homicidio, observamos que el legislador ha procurado la sanción en la ejecución típica de forma más rigurosa con relación a los motivos que gestionaron la acción criminal, ello tiene su sustento en la configuración de la conducta mediante premeditación, con alevosía, por motivo intrascendente, medio de ejecución atroz o cualquier otro delito Contra la Seguridad Colectiva.

De los motivos agravantes que se enlistan en líneas precedentes, se destaca el grado de intención maliciosa, traición, saña o ruindad del ser humano con respecto a su similar, lo que evidencia una necesidad más severa de punibilidad por parte de la acción del Estado como ente protector social, tomando en cuanto la desvalorización de las personas que ejecutan este tipo de conductas penales.

Sobre las conductas agravantes del Homicidio, ha existido un debate legal en torno a la configuración de la premeditación en su ejecución, para abordar la temática, estimo oportuno ingresar a modo didáctico los aportes jurisprudenciales que se han dado sobre el particular, para lo que destaco la siguiente cita:

“La Corte Suprema de Justicia, respaldada en algunos sectores de la doctrina, en reiterados fallos ha venido sosteniendo un criterio respecto a los requisitos que configuran la agravante de premeditación, definiendo que dicha circunstancia "se caracteriza porque la acción criminal que se comete va precedida de una deliberación o resolución previa a la ejecución material del hecho, plenamente consciente del resultado que se persigue, el cual una vez cometido, produce una frialdad de ánimo en el actor" (Fallos de 9 de junio de 1997; R.J., Junio 1997, pág. 317 y de 20 de julio de 2001; R.J. Julio 2001, pág. 462; Fallo de 12 de Junio de 2003; entre otros).

De ahí que, con el ánimo de esclarecer el concepto de la premeditación como circunstancia agravante del delito de homicidio, resulta necesario hacer referencia a lo que significa este término en el lenguaje cotidiano.

El Diccionario de la Real Academia Española, define la premeditación como "pensar reflexivamente algo antes de ejecutarlo" (Real Academia de la Lengua, Diccionario de la lengua española, vigésima segunda edición, [en línea]).

Por otra parte, RAÚL GOLDSTEIN, sostiene en su diccionario de Derecho Penal y Criminología, que:

"...la premeditación concierne a la reflexión, a la ponderación de los medios comisitos (sic), a la determinación, por elección, del momento, lugar y modo para cometer el homicidio aunque, como señala Soler, no es prueba de premeditación la

coincidencia entre los medios escogidos y los realmente utilizados. La fuerza agravante de la premeditación es de carácter psicológico." (RAÚL GOLDSTEIN, Diccionario de Derecho Penal y Criminología, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, 1993, pág. 756-757).

El jurista Miguel Bajo Fernández, le atribuye a la premeditación los siguientes elementos esenciales: a) deliberación dilatada; b) decisión permanente; y c) frialdad de ánimo (Manuel de Derecho Penal, Parte Especial, Delitos contra las personas; Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S. A., Madrid; pág. 68). (Fallo de 27 de febrero de 1996)³⁵

Por otro lado, **en el artículo 132 del** Código Penal, toma en cuenta la calidad del sujeto pasivo de la acción penal, como es el caso de calidad de servidor público por motivo de sus funciones. Para estos funcionarios, se tiene una serie de obligaciones en torno a la función que ejercen ante la sociedad, por tanto se ven involucrados en algunas oportunidades a hechos que pueden comprometer su integridad personal y su vida, en ese orden de ideas, el legislador consideró prudente respaldar esta condición a través de la agravante del Homicidio.

Prosiguiendo con el análisis respectivo, para las conductas que agravan la figura del delito del Homicidio, observamos el delito conexo o conexidad ideológica, cuando se ejecute para ocultar la comisión de otro hecho delictivo, por tanto su finalidad al segar la vida de otro ser humano tiene como objeto obtener la impunidad en torno a la conducta típica anteriormente ejecutada. Con lo cual se produce además un concurso material de delitos, ya que el homicidio es resultado de otra infracción penal. Para la Doctora Aura Emérita Guerra de Villalaz, esta modalidad delictiva agravada tiene lugar cuando:

“se trata de llevar a cabo el acto homicida como medio para facilitar, preparar o consumir otro hecho punible, esto es, se usa como medio para lograr un fin delictivo”³⁶

A modo de análisis, cuando se produzca la muerte de una persona mediante arma de fuego disparada en un lugar público, sin que medie motivo lícito, se considerará que el tipo penal es agravado, por las propias condiciones en donde emerge constituida la conducta penal, reviste de

³⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala Segunda de lo Penal. Recurso de Apelación contra la Sentencia No. 119 de 7 de noviembre de 2011. Magistrado: Aníbal Salas Céspedes. Fallo de 30 de mayo de 2012.

³⁶ Guerra de Villalaz, Aura Emérita. Compendio de Derecho Penal, Parte Especial. Pag.43

mayor gravedad, puesto que al darse en un lugar público, se pone en peligro a un gran número de personas, lo cual evidencia un cargo de relevancia, por lo menos desde la óptica sancionatoria.

Finalmente, sobre la intencionalidad de causar la muerte a otra persona, se adecúa una situación que le provee severidad cuando la misma sea ejecutada con el objetivo de extraer un órgano vital a la víctima, ello se compadece en la idea que se toma al cuerpo humano como una mercancía que permite el uso y comercialización, teniendo un motivo mayormente atroz para causar la muerte. Esta circunstancia agravante de responsabilidad penal, se materializa producto de la ejecución de bandas criminales internacionales que en algunos de los casos se encuentran vinculadas, en el tráfico de seres humanos, trata de personas y otros hechos delictivos que vilmente causan la muerte a las personas para procurarse un provecho con los órganos extraídos de los mismos.

Otras de las conductas con que cuenta nuestro Código Penal, es la conocida como Femicidio, la cual ha sido incorporada a través de la reforma de 2013, misma que regula en una norma de forma separada y especializada la muerte causada a la mujer, por el hecho de su género. Integrando el tema de género a nuestra legislación, atendiendo a la necesidad de protección especial que requiere la materia en torno al incremento de casos de violencia contra las mujeres y en miras de buscar mecanismos de control social para este flagelo que está socavando las bases de nuestra sociedad.

La aspiración legislativa materializada a través de la Ley 82 de 2013, busca concretizar normas de control social que vayan orientadas a patentizar la igualdad formal, como parte del respeto de los derechos humanos de los asociados y las asociadas, quienes merecen una vida en condiciones que propendan al trato igualitario y sin ningún tipo de discriminación.

Se hace evidente entonces esa conjunción que debe existir entre los Derechos Humanos y el Derecho Penal, como un instrumento de control social formal, es decir, como la respuesta del Estado ante la afectación o puesta en peligro de bienes jurídicos esenciales para la convivencia pacífica. La violencia contra las mujeres, se viene ejerciendo a lo largo de su ciclo vital, en diversas situaciones, en todas las culturas y es considerada como un asunto familiar hasta épocas tan recientes.

Sobre el tema planteado, es propicio establecer lo referido por la autora Lidia Casas Becerra, en su libro *Introducción a los problemas de Género en la Justicia Penal*, cuando realiza el análisis que se cita a continuación:

“Para Hans Kelsen, la idea de justicia parece estar destinada a la clase de cuestiones que la sabiduría se ha resignado a no poder contestar de modo definitivo y que siempre pueden ser

replanteadas. La justicia, así es una calidad posible –no necesaria– de un orden social que regula las relaciones mutuas entre las personas.

Evidentemente, este orden social ha sido establecido fuera de la decisión y participación de las mujeres, y el derecho refleja este orden social, androcéntrico y excluyente para ellas.

El feminismo, en su bagaje doctrinario, siguiendo el itinerario ideológico para transversalizarlo con la mirada de género, ha reflexionado específicamente sobre la justicia y ha generado, incluso, nuevos conceptos, como el de justicia genérica.

La Justicia Genérica: se refiere a la protección y la promoción de los derechos civiles, políticos, económicos y sociales en base a la equidad de género. Requiere introducir la perspectiva de género en los derechos mismos, así como una evaluación del acceso y de los obstáculos para disfrutar de estos derechos por parte de mujeres, hombres, niñas y niños y adoptar estrategias sensibles al género para protegerlos e impulsarlos”.

En consecuencia, en aras de eliminar los obstáculos para lograr los objetivos de igualdad, desarrollo, paz, así como el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las mujeres, se ha incorporado en nuestro país, la regulación legal y específica para esta problemática.

Por ello, Panamá al introducir la reforma de la Ley 82 de 2013 realiza unas reformas integrales sobre el desarrollo de estos conceptos, ya que no solo incorpora la regulación punitiva de la acción de causar la muerte a una mujer, sino que establece el marco de apoyo para el tratamiento de las víctimas de este flagelo; desde la óptica de la justicia restaurativa.

Para efectos de la tipificación de la conducta de Femicidio, el artículo 132-A, enumera diez (10) situaciones en donde se describe la causa de muerte de una mujer, constituirán la adecuación típica, antijurídica y culpable que presupone el tipo penal aludido.

Para el numeral 1 del Artículo 132-A del Código Penal, se regula la relación de pareja o el grado de parentesco que exista entre la víctima y el victimario. Este numeral deja por sentado, que cuando se causa la muerte de una mujer cuando ésta haya sido parte de una relación de pareja, se intente establecer o restablecer, así como vínculo de familiaridad, se produce la configuración de la conducta. Entendiendo el sentido de ésta, en el marco de los problemas de violencia doméstica que en gran medida aquejan a nuestra sociedad.

Resulta oportuno comentar, que en atención a la composición social de las familias en la actualidad reviste de importancia entender que el concepto de relación de pareja ha variado, por ello la norma analizada hace precisiones necesarias para incluir en el marco de acción de la conducta, las situaciones que pueden verse involucradas y que han causado la muerte de una mujer basado en la pertenencia del género.

Cobra importancia observar, que la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Violencia contra la mujer, Convención de Belem Do Para, protege el derecho de la mujer a vivir libre de violencia, así como el respeto a su vida, integridad personal, libertad, a no ser sometida a torturas y el respeto a su dignidad, como persona.

Instrumentos internacionales como el adoptado en Belem Do Para, respalda la necesidad de protección y tutela de los derechos humanos de las mujeres que a pesar de los avances de la modernidad siguen siendo un grupo en vulnerabilidad, refuerza esta protección el clima de violencia que aún se cierne sobre ellas y del que Panamá no escapa. En consecuencia, observamos gran cantidad de casos de violencia doméstica teniendo como víctima a la mujer, que se desenlaza finalmente en la muerte de la misma, por tanto en mayor proporción realizada por las personas cercanas a su entorno íntimo afectivo, incluyendo el vínculo familiar. Motivo que respalda la ubicación legal del numeral analizado.

Otra forma en la cual la muerte de una mujer puede ser considerada Femicidio, la constituye la enmarcada en el numeral 2 del artículo 132-A, que contempla la relación laboral o docente, que implique subordinación o superioridad. Para efectos de la comprensión de esta modalidad del Femicidio, nos circunscribimos al tema laboral o estudiantil, el cual por supuesto no se aleja de la realidad social. Por consiguiente, que la ocurrencia de la mujer desarrollada en este entorno resulta la situación más gravosa en donde se puede presentar la problemática.

En los tipos de violencia que operan en el tema de género, cuando tiene lugar el acoso y hostigamiento en el campo laboral, evidentemente incide en la calidad de vida de las personas. El asedio en este enfoque que puede tener la mujer, opera a modo de motivación: la atracción sexual, la violencia, discriminación económica o el deseo de dominar en un tipo particular de trabajo. Ello lleva aparejado que la ocurrencia de esta problemática radique en factores sociales y culturales que permitan que este tipo de situaciones cobren vida.

Por ende, en el marco de lo establecido en la conducta estudiada, la misma se dará dentro del clima de abuso de poder que se ejerce en cuanto al tema de género que se le manifiesta cuando se produzca una situación de subordinación o superioridad en base a cargos laborales o estudiantiles en su caso, en donde la víctima esté expuesta y sea ultimada en base a su condición de vulnerabilidad.

Otra modalidad que podemos observar en estos supuestos, es cuando la muerte de la mujer se comete frente a la presencia de sus hijos, observada desde esa perspectiva que no solo se causa el deceso de la víctima, sino que tales actos se realicen ante la presencia de quienes poseen un mayor vínculo íntimo y filial con ésta, que son sus hijos; lo que equivale además a un grado más riguroso de violencia por los efectos que produce a nivel psicológico vivenciar estas difíciles situaciones.

El numeral 4 del artículo 132-A del Código Penal codifica la muerte de la mujer cuando sea ejecutada en abuso de una condición de riesgo o vulnerabilidad. En tal sentido, observamos que una fémina que se encuentre en situación de riesgo o por algún motivo se encuentre vulnerable física o psicológicamente al ser mayormente susceptible que las demás, al ser violentada de tal forma que cause su muerte, esta situación motivó al legislador. En relación a que la muerte se ha producido no solo basándose en la pertenencia del género, sino que el motivo que la generó fue el aprovechamiento de la situación que la tiene inmersa.

Nuestra sociedad dentro de los problemas que enfrenta, enfrenta la ocurrencia de ritos grupales de adoración que en algunas ocasiones en sus modos más infames pueden utilizar a los seres humanos para sus sacrificios, si particularmente ello se realiza con una mujer, lo cual fue considerado por el legislador patrio, como Femicidio; quedando así consignado en el numeral 5 del artículo 132-A del Código Penal. Igual calificación jurídica tendría la muerte de una mujer si ha sido motivada por venganza.

Hacia el enfoque establecido en los numerales 6 y 7 del artículo 132-A del Código Penal, observamos una conducta punible que se encuentra enmarcada en la crueldad para con la víctima del hecho, no solo se produce la muerte de la mujer, sino que la finalidad en cuanto a la acción va dirigida a la realización de vejámenes o abuso de poder con motivos sexuales o a la exhibición corporal de la misma. En ambos casos, se vislumbra que termina siendo la ofendida reducida a un mero objeto en donde su cuerpo ha sido dispuesto de la forma en que considere oportuno su agresor, desde el maltrato excesivo o la exposición del mismo.

La exaltación de la libido en el hombre, puede provocar este actuar como lo regula el numeral 6 sobre el Femicidio, ya que la violencia infringida en el abuso de poder del cuerpo de la víctima mantiene aparejada una serie de consecuencias más profundas en orden a la afectación que produce la forma en que se ejecutó el hecho punible.

En el numeral 8 del artículo 132-A del Código Penal, observamos una conducta que al igual que al Homicidio Agravado, tiene conexidad ideológica, en virtud a que el motivo que originó la supresión vital de la fémina, va dirigida consecuentemente a encubrir otro hecho ilícito, que particularmente el legislador determinó que fuera el delito de Violación.

Es preciso comentar, que los delitos de Violación Carnal en nuestro país mantienen un alto índice delictivo, pese a que las cifras demuestran que el Ministerio Público mantiene una gran cantidad de condenas en razón de los casos que llegan a juicio, ello no es óbice para dejar de mirar que esta conducta delictiva muestra el nivel violento que emerge de nuestra sociedad desencadenándose en los miembros más susceptibles de la misma. En tal caso, para el tema de Femicidio debe ser analizado en tanto en que luego de ser abusada carnalmente para evitar los fines represivos de la tutela Estatal, se puede cometer un ilícito de mayor alcance y gravedad que trate de lograr la impunidad en torno a la violencia sexual ejecutada.

Para el numeral 9 del artículo 132-A del Código Penal, vemos que si la muerte es ocasionada a una mujer en estado grávido debe ser considerado Femicidio, tutela y protección judicial que se procura en torno a la mujer en su condición de género y a la vida que en virtud a la gracia de la naturaleza le permite llevar consigo. Lo que conduce a requerir una protección más rigurosa porque se está resguardando el derecho a la vida de la víctima y el derecho al comienzo de la vida que tiene el feto que lleva en su vientre.

Finalmente, el numeral 10 del artículo 132-A del Código Penal, establece de forma genérica la posibilidad de cometer Femicidio cuando se ejecute la muerte en atención a la discriminación de ser mujer o en un contexto de relación de poder que permite o potencia que la deceso haya tenido lugar-.

Las circunstancias descritas muestran que la voluntad por tutelar los derechos de las mujeres a efectos de promover la defensa de la igualdad y respeto de los mismos, los cuales son inherentes al ser humano, sin exclusiones de ninguna naturaleza, tomando como base los problemas e inseguridades a que se ven expuestas las mujeres por el tema de género.

Por otro lado, debo destacar que otra reforma realizada al Código Penal, concibió la inclusión del artículo 132-B, a través de la Ley No. 121 de 31 de diciembre de 2013, que regula el Homicidio por encargo o remuneración. Esta forma agravada del Delito de Homicidio se ha contemplado a manera de incorporación con la legislación comentada, nuestro país se hace eco de la necesidad de tipificar, investigar y combatir los delitos relacionados con la delincuencia organizada. Cumpliendo de esta forma con la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional.

La tipificación de esta conducta punible en el Código sustantivo, se considera como otra situación que agrave el delito de Homicidio, teniendo como sanción un rango de 28 a 30 años de prisión, en atención al peligro que emerge de la consumación de dicha acción ilícita.

La implementación de esta modalidad delictiva, va encaminada a erradicar la delincuencia organizada para salvaguardar la seguridad y dignidad de los hogares de los ciudadanos, así como de

la comunidad en general, en atención al flagelo que está atacando y socavando con la mayor parte de los países por la mundialización que nos vemos abocados hoy en día.

Revela importancia la tipificación de este modo de ejecutar el Homicidio, circunstancia agravante, en atención a que siendo el bien jurídico tutela la vida, para este delito, se observa la consumación de la conducta ilícita, como un negocio, lo cual constituye un hecho de honda preocupación social, porque el sujeto activo de la acción penal la desarrolla sin ningún motivo o sustento a efectos de segarle la vida a su congénere, sino porque ese acto conlleva con resultado una remuneración o pago. En este aspecto la norma no discrimina que se haya dado la retribución o solo que se haya prometido, ni la cantidad que se haya pactado.

Igual sentido, cobra la realización del Homicidio cuando se ejecute por órdenes de una organización criminal, ello es así ya que el acto criminoso sería ejecutable en aras de complacer los desmanes de las actuaciones de las agrupaciones antisociales.

Otras de las formas del delito de Homicidio que regula la legislación patria, lo es el Homicidio Culposo, en donde a pesar que el resultado sea la supresión de la vida humana, varía la forma en la cual se produce su ejecución, toda vez que el sujeto activo de la acción penal, despliega su actuar en base a la negligencia, impericia, imprudencia o alguna inobservancia en su deber de cuidado que produce la conducta típica que requiere la culpa, así como el resultado muerte, como fuentes de infracción del deber.

Para la determinación de responsabilidad penal, en base a la culpa atendible al agente, se toma en cuenta el deber objetivo de cuidado que debe estar en el comportamiento medio de cualquier hombre que se conduzca dentro de los términos de la prudencia y la razón. Por ello, requiere del juzgador que examine otros elementos que estén fuera del tipo penal a efectos de analizar la conducta del sujeto activo de la acción penal.

Para la configuración de la culpa cuando se haya observado el resultado muerte, debe el agente realizar alguna gestión contra los reglamentos, órdenes o al menos inobservar lo contenido en los mismos. Por ende, se necesitará entrar a valorar cuáles eran los deberes por cumplir a efectos de evitar el resultado criminoso, que evidentemente deben presentar una relación con el fin, es decir que el comportamiento negligente, descuidado de deberes ha sido el detonante que produjo la muerte de una persona.

Existen variados ejemplos de actividades que pueden generar la comisión delictiva del Homicidio Culposo, en gran medida este tipo de ilícito logran darse en mayor escala en los casos de accidentes laborales, tránsito o en el desarrollo de procedimientos médicos, en donde a través de la mala praxis médica se produce el hecho punible.

El Homicidio Culposo a través de reformas realizadas desde el año 2007, mantiene un aumento progresivo de la sanción punible como la respuesta social sobre la gran cantidad de hecho de tránsito en donde han perdido la vida muchos panameños. Por tanto, antes de la entrada en vigencia del nuevo Código Penal de 2008, ya se fueron elevando las sanciones, con la finalidad de frenar el aumento de cifras de estos casos. En esa línea de pensamiento, como circunstancias agravantes de responsabilidad penal, la reforma legislativa destacó la calificación del sujeto activo de la acción cuando se trate de un conductor del transporte público.

Es dable destacar, que para los delitos de Homicidio Culposo, resultantes de hechos de tránsito, se ven envueltos en faltas administrativas cometidas por los agentes, en donde el deber de cuidado se manifiesta cuando se desatiende las reglamentaciones del tránsito, que incide en el exceso de velocidad, ingesta de bebidas alcohólicas, entre otras, por lo tanto son contravenciones administrativas que ingresan al campo penal si el resultado de las mismas es la muerte de una persona, que ha sido producida por la imprudencia del agente.

Es tan relevante el tema de las infracciones de tránsito cuando traspolan su actuar a la jurisdicción penal, que el artículo 134 del Código Penal, enumera cuatro (4) situaciones que agravan la conducta del Homicidio Culposo, las cuales guardan relación con las contravenciones antes indicadas.

Por otro lado, en consideración a la Inducción al Suicidio, como conducta punitiva ha estado en nuestro Código Penal, sin embargo con la entrada en vigencia de las reformas establecidas a través de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013, se incluye la modalidad de este delito cuando la cometa la mujer mediante maltrato, en atención a las formas de Femicidio.

De esta conducta típica podemos observar que la misma por su propia materialización se entiende que debe darse como instigación o complicidad, puesto que quien realiza la acción suicida, es quien pierde la vida, propiamente tal, no obstante el legislador permite particularmente para estos casos que quien la ejecute será considerado autor.

Para la doctrina, la inducción al suicidio se observa como una conducta dolosa en donde la ejecución de la misma se puede proyectar hacia la facilitación del acto, el préstamo del auxilio, el reforzamiento de la idea del suicidio a la persona que la haya concebido o el convencimiento en la realización del hecho. Estas variaciones conductuales erigen en el sujeto activo de la acción penal la intención dolosa eminente de que otro ser humano pierda la vida.

La incorporación legislativa atendida en la Ley No. 82 de 2013, protege los supuestos en donde en un tema de violencia contra la mujer, no se ejecute directamente la muerte de ésta, sino que se instigue al suicidio mediante maltrato. En tal sentido, las personas sujetas al maltrato se ven expuestas a una serie de acciones encaminadas a procurar un daño físico o psíquico en el ser

humano, que puede causar un malestar emocional en la víctima, situándola en una condición de vulnerabilidad, inestabilidad que le permite a quien ejecuta este abuso de poder doblegar su voluntad.

En el Título examinado, se garantiza además la Integridad Personal, entendiéndola a esta como lo destaca Pedro Alfonso Pabón Parra, en su obra Manual de Derecho Penal, Tomo II, cuando lo define de la siguiente manera:

“la integridad personal se ha de referir aquí a la integridad somática, funcional y síquica del individuo. Se entiende por integridad física la estructuración armónica, funcional y organizada de todos los órganos y partes del cuerpo humano. La protección a la integridad personal no significa protección a la vida en sentido absoluto; tan sólo se salvaguardan las condiciones necesarias para el desarrollo de ella.”³⁷

Adentrándonos a este tema, observamos los delitos de Lesiones Personales, el cual al igual que homicidio, permite la modalidad dolosa y culposa, los tipos penales que regulan el delito varían en torno a la gravedad en la producción de la afectación de la integridad física o psíquica que se haya procurado a la víctima. Es decir, para efectos legales será considerada la lesión personal un delito, cuando su incapacidad médico legal supere los treinta días, como lo regula el artículo 136 del Código Penal.

Las demás normas que regulan las lesiones personales dolosas, conllevan el estudio del tipo de daño corporal producido, por lo tanto la doctrina ha dispuesto que la ejecución de este tipo de delitos se dividen en leves, graves y gravísimas, en atención propiamente al daño corporal causado con la comisión delictiva.

Así el código sustantivo panameño describe en siete circunstancias en donde la conducta se considera agravada o las lesiones son estimadas graves: cuando la incapacidad supere los sesenta días, deformación del cuerpo o señal visible, daño corporal o psíquico incurable, debilitamiento grave o pérdida de un sentido, apresuramiento del parto o impotencia para procrear, incapacidad permanente para trabajar.

Siendo la víctima objeto de algunas de las condiciones que enlista el artículo 137 del Código Penal, se mantiene una métrica penal más rigurosa y acorde con el resultado de la gestión criminal encaminada en su contra. No obstante, si bien las lesiones es un delito que no acaba con la vida de la persona, en los casos analizados si cambia sustancialmente la forma en que el ser humano

³⁷ PABÓN PARRA, Pedro Alfonso. Manual de Derecho Penal. Tomo II. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Novena edición. Bogotá, 2013. Pág.7

desarrolla su vida, toda vez que tendría que tener mayores cuidados permanentemente y no podría gozar de una salud plena.

En el rango de modificaciones legales establecidas con la Ley No. 82 de 2013, al artículo 137 se adicionó una nueva agravante, a través de la cual se enlistan varias situaciones: que se haya producido la lesión por arma de fuego, cuando se haya realizado en un lugar público, por motivo intrascendente o para facilitar otro delito -conexidad ideológica- o como derivación de violencia doméstica, cuando se haya causado para extraer un órgano, o contra el servidor público en ejercicio de sus funciones. En los ejemplos enumerados se observa que el legislador tomó en cuenta las situaciones que se regulan para agravar la conducta del Homicidio, con la diferencia que la afectación particularmente gestionada fue dirigida no a matar sino a menoscabar la integridad personal.

A través de la Ley No. 82 de 2013, se introduce el artículo 138-A que regula el delito de Violencia Psicológica, a través del cual --se regula el uso de la fuerza o intimidación a través de cualquier medio en contra de la mujer, que le haga cambiar su conducta con respecto a los actos desarrollados en su desmedro. La norma en mención agrava la sanción cuando se compruebe la producción de un daño psíquico en la víctima. Siendo este delito una forma de protección a la integridad personal en su forma psíquica del individuo. Es importante resaltar, que anteriormente dentro de la legislación panameña en lo atinente a la integridad personal, solo se atendía a los medios que atentaran sobre la integridad física del individuo, la cual no es la única que resguarda el bien jurídico antes descrito. Por lo tanto, esta inclusión legislativa no solo viene a cubrir una necesidad de protección desde la perspectiva de género, sino que se adecúa a la protección judicial sistémica de la integridad personal.

Importante destacar, que este tipo de conductas punibles han sido debidamente incluidas en nuestra legislación, en virtud de que las mujeres son objeto en muchas ocasiones de esta violencia, que aunque imperceptibles para algunos, vulnera flagrantemente su salud emocional.

Dentro de la Sección Segunda del Capítulo I del Código Penal se observan las Lesiones Personales Culposas, en donde se hace alusión al tiempo de incapacidad a efectos de la determinación de la sanción, propiciando la norma la aplicación punitiva en torno a la gravedad en el resultado del daño físico infringido. El modo de ejecución de la conducta ilícita tendrá lugar a través de la realización de actos comisivos u omisivos enmarcados en la negligencia, impericia o imprudencia. Al igual que Homicidio culposo, las lesiones personales que se ejecutan de este modo tienen lugar en los hechos de tránsito, en donde la falta del deber de cuidado de los conductores produce los accidentes que a la postre causan daños corporales y psíquicos a las personas que se vieron involucradas en él.

Sobre los delitos de lesiones personales antes indicados encontramos que el sujeto activo de la acción penal no reviste según las normas regulatorias ninguna calificación especial, pudiendo ser cometido entonces por cualquier persona. De otra parte, para el caso del delito de Violencia Psicológica el sujeto pasivo será calificado a tratarse únicamente de una mujer, la que puede ser objeto de la conducta reprochable.

En el análisis de la presente Sección de nuestro Código Penal, ubicamos el delito de Lesiones Personales realizadas a un miembro de la Fuerza Pública, Órgano Judicial, Ministerio Público, Autoridad Nacional de Aduanas, este artículo fue introducido con el nuevo Código Penal a efectos de resaltar la protección judicial por la investidura de las personas que forman parte de estas instituciones, los cuales representan a la administración de justicia, por el ejercicio de sus funciones, que desde cualquier óptica resultan distintos de las tareas que realizan cualquier otro servidor público. La norma antes aludida incluye a rango de tutela legal, las solas amenazas reales y tangibles que se puedan cernir y comprobar para estos servidores.

Dentro del Capítulo I encontramos la Sección Tercera que regula el delito de Aborto. Sobre este tipo penal, observamos que la doctrina ha estudiado la conducta, de la cual extraemos una definición del Libro Derecho Penal Especial realizado por la Doctora Aura Emérita Guerra de Villalaz, quien citando a Humberto Barrera Domínguez, nos dice:

“Se entiende por aborto la destrucción del feto producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, es entonces ese comienzo de la vida el interés jurídico protegido”³⁸

Rescatamos esa interesante definición doctrinal al observar que al igual que para el delito de Homicidio se tutela el derecho a la vida, pero particularmente al ser que se encuentra concebido, se protege entonces el comienzo de esa vida, su formación, en sí su concepción, es decir, ese derecho a nacer.

Para la tipificación de la conducta de aborto, tendrá éste que tener lugar fuera de ciertos supuestos, cuando produzca de forma involuntaria por parte de la mujer grávida, lo cual evidencia la ausencia de voluntad para la materialización de la pérdida.

No obstante, nuestro Código Penal permite la ejecución del aborto de forma voluntaria en dos situaciones específicas: cuando sea producto de una violación carnal bajo el consentimiento de la madre o cuando se requiera por indicación médica, para lo cual hay que ejecutar una serie de procedimientos para tales fines.

³⁸ Guerra de Villalaz, Aura Emérita. Compendio de Derecho Penal, Parte Especial. Pág. 58.

Para la adecuación típica, podrá tener lugar de varias formas, si lo realiza directamente la mujer grávida, si es ejecutado por otra persona, con el consentimiento de la madre de la criatura o si el aborto es provocado en contra o sin la voluntad de la mujer en estado de gravidez.

En torno a las conductas enlistadas, observamos que el aborto voluntario para la legislación panameña, se puede dar en diversas circunstancias con la finalidad de destruir el feto concebido y lograr sesgar el comienzo de la vida del feto, en atención a esas mismas condiciones en donde se configura la tipicidad, según la persona que la ejecute, se observará la punibilidad dispuesta según cada norma sustantiva.

En el Título I de los Delitos Contra la Vida Humana, observamos un Segundo Capítulo que regulan los delitos de Reproducción y Manipulación Genética, el cual fue incorporado con el Código Penal aprobado en el año 2007. Ello tomando como base los avances de las nuevas tecnológicas que no dejan de lado que dentro de los laboratorios se realicen esfuerzos para la creación de la vida humana, ello es así ya que existen impresionantes técnicas de fecundación, que conllevaron a la reflexión legislativa para acertadamente incluir esta conducta como delito.

Resulta de interés comentar, que para este novedoso tema genético en el terreno de la regulación penal se observa desde otra perspectiva el bien jurídico tutelado en los Delitos Contra la Vida Humana, por tanto considero oportuno aportar algunas apreciaciones esbozadas por la doctrina de derecho comparado al estudiar este supuesto, que cito a continuación:

“El bien específico, objeto de tutela por medio del referido género delictivo es la información contenida en el genoma humano, que empieza a comprenderse como un interés esencial de toda la humanidad, con valoración y connotaciones universales; esta determinación generará una nueva clasificación de los bienes jurídicos, distinguiendo de aquellos de contenido objetivo y material como la vida, la libertad, la salud o el patrimonio, de otros con connotaciones abstractas como el bienestar humano, la salud social y el patrimonio genético.

Por lo anterior, la comprensión del patrimonio genético, desmembración y concreción de la protección a la vida humana sentido genérico o amplio del derecho a la vida, como el bien jurídico protegido y protegible, se orienta a preservar el contenido de la información genética tanto de los individuos como de la especie, la cual es producto de una larga evolución, y ante ella puede considerarse peligrosa o

lesiva su modificación, alteración o manipulación, abusiva y arbitraria”.³⁹

Como estructura de estos tipos penales, constato que prevén la manipulación de los genes humanos, cuando no sea para el mejoramiento de enfermedades, cuando se realicen reproducciones asistidas sin el consentimiento de la persona o en el supuesto que se ejecute la fecundación con distinta finalidad a la procreación, aunado a que se prohíbe la clonación.

A pesar de que las normas no lo desarrollan de forma concreta, inferimos que el sujeto activo de la acción penal que transgreda los supuestos establecidos en este Capítulo deben ser calificado o poseer algún conocimiento en la materia porque estamos bajo los supuestos de técnicas de manipulación de genes humanos y fecundación, temáticas que requieren de una preparación específica para ajustar la realización a estos fines. No obstante el tipo penal no requiere específicamente una exigencia sobre el sujeto activo de la acción penal de forma expresa, solo en base a la especialidad que absorbe a la materia, se desprende que debe ser realizado por profesionales del área médica con conocimientos científicos.

Para los delitos que regulan la reproducción genética, al igual que el anterior la norma no discrimina sobre una condición especial de calificación en torno al sujeto activo, sin embargo en base al tecnicismo empleado para la consecución del hecho punible debe ser una persona con conocimientos médicos científicos que le permitan ejecutar la reproducción en mención.

Para finalizar la regulación sustantiva de los delitos Contra la Vida y la Integridad Personal, ubicamos un tercer Capítulo que tutela el abandono de Niños y personas incapaces. En un solo artículo se ha incluido el cuidado especial que tienen los menores de edad y los adultos que por su condición tengan alguna discapacidad que requiere protección especial, por parte de las personas que estén a cargo de su guarda y cuidado. En tal sentido, solo podrá infringir la norma quien tenga esa calidad, de mantener a otra persona bajo sus cuidados, ya sea por razón de edad o discapacidad física. Tomando en consideración que son personas que por situaciones específicas requieren de protección, se regula la infracción en el desarrollo del apoyo que está obligado a dar quien mantiene la guarda y cuidado.

El sentir del legislador, guarda relación con el riesgo en el cual se ve envuelta la persona que por su condición no puede valerse por sí mismo y quien tiene el deber de velar por su seguridad lo deja a su propia suerte, lo que implica un nivel de incertidumbre para la víctima, que afecta su vida o integridad personal.

³⁹ PABÓN PARRA, Pedro Alfonso. Manual de Derecho Penal. Tomo II. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Novena edición. Bogotá, 2013. Pág.8.

Comentado

Capítulo I

Delitos contra la Vida Humana

Sección 1ª

Homicidio

Artículo 131. Quien cause la muerte a otro será sancionado con prisión de diez a veinte años.

Artículo 132. El delito previsto en el artículo anterior será sancionado con pena de veinte a treinta años de prisión cuando se ejecute:

1. En la persona de un pariente cercano o de quien se encuentre bajo la tutela del autor, aun cuando esta no hubiera sido declarada judicialmente.
2. *Como consecuencia de un acto de violencia doméstica.*⁴⁰
3. Con conocimiento, en una mujer grávida, en niños de doce años de edad o menos o en un adulto de setenta años o más, o en acto de discriminación o racismo.
4. Con premeditación.
5. Con alevosía o uso de veneno.⁴¹
6. Por motivo intrascendente, medio de ejecución atroz, utilización de fuego, inmersión o asfixia u otro delito contra la seguridad colectiva que implique peligro común.
7. En la persona de un servidor público, por motivo de las funciones que desempeña.
8. *Para preparar, facilitar o consumir otro delito, aun cuando este no se realice.*⁴²
9. Inmediatamente después de haberse cometido un delito, para asegurar su ocultación o la impunidad o porque no se pudo alcanzar el fin propuesto.
10. Mediante arma de fuego disparada, en un lugar frecuentado por personas al momento del hecho, contra otro sin que medie motivo lícito.
11. Con el fin de extraer un órgano vital a la víctima.

⁴³ **Artículo 132 – A.** Quien cause la muerte a una mujer, en cualquiera de las siguientes circunstancias, será sancionado con pena de veinticinco a treinta años de prisión:

1. Cuando exista una relación de pareja o hubiera intentado infructuosamente establecer o reestablecer una relación de esta naturaleza o de intimidad afectiva o existan vínculos de parentesco con la víctima.
2. Cuando exista relación de confianza con la víctima o de carácter laboral, docente o cualquiera que implique subordinación o superioridad.
3. Cuando el hecho se comete en presencia de los hijos o hijas de la víctima.

⁴⁰ Derogado por el artículo 40 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

⁴¹ Modificado por el artículo 39 de la Ley 121 de 31 de diciembre de 2013.

⁴² Derogado por el artículo 40 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

⁴³ Adicionado por el artículo 41 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

4. Cuando el autor se hubiera aprovechado de cualquier condición de riesgo o vulnerabilidad física o psíquica de la víctima.
5. Como resultado de ritos grupales o por venganza.
6. Por el menosprecio o abuso del cuerpo de la víctima, para satisfacción e instintos sexuales o la comisión de actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de mutilación.
7. Cuando el cuerpo de la víctima sea expuesto, depositado o arrojado en un lugar público o privado o cuando esta haya sido incomunicada, cualquiera que sea el tiempo, previo a su fallecimiento.
8. Para encubrir una violación.
9. Cuando la víctima se encuentre en estado de gravidez.
10. Por cualquier móvil generado por razón de su condición de mujer o en un contexto de relaciones desiguales de poder.

⁴⁴**Artículo 132 – B.** Quien cause la muerte a otro por encargo, remuneración o cumpliendo órdenes de un grupo de delincuencia organizada será sancionado con prisión de veintiocho a treinta años.

La misma pena se aplicará a quien o quienes encarguen la muerte, a los miembros de la organización que colaboren con este propósito y a cualquier otra persona que colabore.

Artículo 133. Quien, culposamente, cause la muerte de otro será sancionado con pena de prisión de tres a cinco años. Si del hecho resulta la muerte de varias personas o la muerte de una persona y la lesión de otras personas, la sanción será de tres a seis años de prisión.

Esta pena será aumentada hasta dos terceras partes cuando:

1. El autor sea un conductor de transporte público, colectivo o selectivo, y cometa el hecho durante la prestación del servicio.
2. El autor cometa el hecho mientras conduce un equipo de carga pesada, corrosiva, inflamable o se trate de una sustancia de cualquier naturaleza o que su acción o difusión resulte peligrosa.
3. El autor cometa el hecho mientras conduce un vehículo bajo los efectos de las bebidas alcohólicas, alucinógenas, o sustancias que de cualquier forma sean alteradoras de sus facultades síquicas y/o fisiológicas.
4. El hecho ocurra por omisión o negligencia de las personas en quienes recaiga la obligación de garantizar las medidas de seguridad para los trabajadores y transeúntes, en las áreas de construcción.

Artículo 134. Las sanciones señaladas en el artículo anterior se aumentarán en la mitad de la pena cuando el delito en él previsto sea cometido en accidente de tránsito terrestre, aéreo o marítimo, en cualesquiera de las siguientes circunstancias:

1. Cuando el autor se encuentra en estado de embriaguez o bajo la influencia de droga ilícita.

⁴⁴ Modificado por el artículo 40 de la Ley 121 del 31 de diciembre de 2013.

2. Cuando es producto de una competencia de velocidad entre vehículos de motor en lugar no destinado para ese fin.
3. Cuando el agente abandona, sin justa causa, el lugar del hecho.
4. Cuando cualquiera de las conductas anteriores las realice quien conduzca un vehículo que está prestando un servicio público de transporte.

Además de la pena prevista en este artículo, se impondrá la suspensión de la licencia de conducir por igual término de la pena.

Artículo 135. Quien induzca o ayude a otro a suicidarse incurrirá en prisión de uno a cinco años, si el suicidio se cumple.

La pena será de doce a quince años de prisión y tratamiento terapéutico multidisciplinario en un centro de salud estatal o particular que cuente con atención especializada cuando se induzca a una mujer al suicidio mediante maltrato.⁴⁵

Sección 2ª

Lesiones Personales

Artículo 136. Quien, sin intención de matar, cause a otro un daño corporal o síquico que le incapacite por un tiempo que oscile entre treinta y sesenta días será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 137. La sanción será de seis a diez años de prisión si la lesión produce:

1. Incapacidad que exceda de sesenta días.
2. Deformación del cuerpo o señal visible a simple vista y permanente en el rostro.
3. Daño corporal o síquico incurable.
4. Debilitamiento grave o la pérdida de un sentido, de un órgano o de una extremidad.
5. Apresuramiento del parto.
6. Impotencia o pérdida de la capacidad de procrear.
7. Incapacidad permanente para el trabajo.

Cuando la lesión se produzca como consecuencia del uso de arma de fuego en un lugar público o de tránsito habitual de personas o aledaño a zonas residenciales, por motivos intrascendentes o a fin de facilitar otro hecho punible, como derivación de hechos de violencia doméstica o violencia contra la mujer, cuando se produzca a un servidor público en ejercicio de sus funciones o por motivo de estas, cuando la lesión se haya causado con la finalidad de extraer un órgano vital a la víctima, la prisión será de doce a quince años.⁴⁶

⁴⁵ Modificado por el artículo 42 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

⁴⁶ Párrafo modificado por el artículo 43 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

Artículo 138. Si alguna de las lesiones descritas en los artículos anteriores causa la muerte de la persona, la sanción será de cuatro a ocho años de prisión, siempre que el medio empleado y la ubicación de la herida no debieron razonablemente causar la muerte. En los demás casos, el autor responde por homicidio.

⁴⁷ **Artículo 138 – A.** Quien incurra en violencia psicológica mediante el uso de amenazas, intimidación, chantaje, persecución o acoso contra la mujer o la obligue a hacer o dejar de hacer, tolerar explotación, amenazas, exigencias de obediencia o sumisión, humillaciones o vejaciones, aislamiento o cualesquiera otras conductas semejantes será sancionado con prisión de cinco a ocho años.

Si las conductas descritas en el párrafo anterior producen daño psíquico, la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad del máximo de la pena.

Artículo 139. Quien, culposamente, cause a otro una lesión que produzca incapacidad de treinta a sesenta días será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana. Si la incapacidad excede de sesenta días, la pena será de uno a dos años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La pena se aumentará en la mitad, si la lesión produce alguna de las circunstancias señaladas en el artículo 137 de este Código.

Artículo 140. Quien cause una lesión a un servidor de la Fuerza Pública, del Órgano Judicial, del Ministerio Público, de la Autoridad Nacional de Aduanas y otros estamentos de seguridad pública, por motivo de las funciones que desempeña, a causa de su empleo o como consecuencia de la ejecución de su trabajo, que produzca incapacidad no mayor de treinta días, será sancionado con dos años de prisión.

Igual sanción se aplicará en caso de amenaza real tangible y comprobable contra las personas mencionadas en el párrafo anterior.

Sección 3ª

Aborto Provocado

Artículo 141. La mujer que cause su aborto o consienta que alguien se lo practique será sancionada con prisión de uno a tres años.

Artículo 142. Quien provoque el aborto de una mujer con el consentimiento de ella será sancionado con prisión de tres a seis años.

Artículo 143. Quien provoque el aborto de una mujer sin su consentimiento o contra su voluntad será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

⁴⁷ Adicionado por el artículo 44 de la ley 82 de 24 de octubre de 2013.

Si, por consecuencia del aborto o de los medios usados para provocarlo, sobreviene la muerte de la mujer, la sanción será de prisión de cinco a diez años.

Las sanciones que aquí se establecen se aumentarán en una sexta parte si el culpable de la provocación del aborto es el compañero o conviviente.

Artículo 144. No se aplicarán las penas señaladas en los artículos anteriores:

1. Si el aborto es realizado, con el consentimiento de la mujer, para provocar la destrucción del producto de la concepción ocurrida como consecuencia de violación carnal, debidamente acreditada en instrucción sumarial.
2. Si el aborto es realizado, con el consentimiento de la mujer, por graves causas de salud que pongan en peligro la vida de la madre o del producto de la concepción.

En el caso del numeral 1, es necesario que el delito sea de conocimiento de la autoridad competente y que el aborto se practique dentro de los dos primeros meses de embarazo; y en el caso del numeral 2, corresponderá a una comisión multidisciplinaria designada por el Ministro de Salud determinar las causas graves de salud y autorizar el aborto.

En ambos casos, el aborto debe ser practicado por un médico en un centro de salud del Estado.

El médico o profesional de la salud que sea asignado por la comisión multidisciplinaria designada por el Ministerio de Salud o por sus superiores para la realización del aborto tiene el derecho de alegar objeción de conciencia por razones morales, religiosas o de cualquier índole, para abstenerse a la realización del aborto.

Capítulo II

Reproducción y Manipulación Genética

Artículo 145. Quien, con finalidad distinta a la eliminación o disminución de una tara o enfermedad grave, manipule genes humanos de manera que se altere el genotipo será sancionado con prisión de dos a seis años.

Si la alteración del genotipo fuera realizada por culpa, la pena será de treinta a cien días multa.

Artículo 146. Quien practique reproducción asistida en una mujer, sin su consentimiento, será sancionado con la pena de prisión de dos a seis años.

Artículo 147. Quien fecunde óvulos humanos con un fin distinto a la procreación será sancionado con prisión de seis a diez años.

Se agravará hasta la mitad de la pena máxima, a quien utilice la ingeniería genética para crear seres humanos idénticos, mediante clonación u otro procedimiento para la selección de la raza.

Capítulo III

Abandono de Niños y otras Personas Incapaces de Velar por su Seguridad o su Salud

Artículo 148. Quien abandone a un niño o niña menor de doce años o a una persona incapaz de velar por su seguridad o su salud, que esté bajo su guarda y cuidado, será sancionado con prisión de uno a dos años.

Si el abandono pone en peligro la seguridad o salud del niño o la niña o de la persona incapaz, la sanción será de cuatro a seis años de prisión.

Si, debido a las condiciones y al lugar del abandono, se causa un grave perjuicio para la salud de la persona, el culpable será sancionado con prisión de seis a ocho años. Si sobreviene la muerte, la pena será de ocho a doce años de prisión.

Título II

Delitos contra la Libertad

Comentarios

Julio Villarreal Velasco

Fiscal Especializado en Delitos de Asociación Ilícita

Definitivamente, al ser consagrado después de la vida como el segundo bien jurídico regulado, la Libertad se instituye bajo la importancia y reconocimiento merecido al tratarse de un derecho que es inherente al ser humano desde su nacimiento.

La convivencia diferida adecuada a cada voluntad, sin que con ella se afecte a terceras personas, permite que un Estado se considere de derecho. “Sólo cuando el hombre es libre alcanza su máxima realización y ofrece su máximo aporte a sus congéneres individual o socialmente organizados. Las sociedades, política y económicamente libres, han alcanzado un más alto grado de prosperidad en comparación con las sociedades intervenidas en esos campos”.⁴⁸

Cuando no se respeta ese derecho se afecta bienes jurídicos que pueden ser la propia libertad ambulatoria o aquella dirigida a desarrollar determinadas actuaciones, y es así como se regula esas contravenciones.

En el artículo 149, se regula la privación ilegal de la libertad, siendo que el bien jurídico tutelado es la libertad ambulatoria, el derecho de transitar. En cuanto a los verbos rectores, el artículo presenta 3, los cuales son privar, suprimir o limitar. El sujeto activo puede ser cualquier persona y el pasivo lo será la persona a la que se le impide desplazarse.

El primer Capítulo regula la libertad ambulatoria como tal, dirigida a la acción simple que la restringe, para lo cual fija una penalidad más baja que la destinada a aquella que genera la afectación de una manera compuesta, esto es como medio para obtener otro fin y de la que emerge por ejemplo el delito de secuestro, donde la privación de la libertad está condicionada a obtener, a cambio de cesar la misma, un beneficio por parte de la persona afectada o de otra.

En el artículo 150 el bien jurídico tutelado es la libertad ambulatoria. El verbo rector es secuestrar. El sujeto activo lo será la persona que priva de la libertad a otra y el sujeto pasivo la persona a quien se le priva de la libertad. En ambos casos, son comunes.

⁴⁸<http://www.monografias.com/trabajos30/delitos-contra-libertad/delitos-contra-libertad.shtml#ixzz3bg9pTvW3>

En otrora, esta conducta estaba regulada en los delitos Contra El Patrimonio, no obstante, al valorar los bienes jurídicos que se afectan con esta conducta, se le dio mayor preponderancia al bien jurídico de la libertad, lo que generó que dicha figura pasara a estar regulada en el Título Contra la Libertad. Adicionalmente, la exigencia a cambio de libertad no se limita a obtener un provecho económico, sino que también puede obedecer a obtener información, documentos con efectos jurídicos, o en fin, cualquier otro provecho.

Generalmente esta acción de secuestro participan diversos actores, aquellos que participan en el estudio y análisis de los movimientos de la víctima sujeta a ser secuestrada, los que participan en el acto material de privación, quienes mantienen recluida al plagiado, el que participa en la negociación solicitando lo que se requiere a cambio de la libertad, quienes realizan el cobro o quienes obtienen con conocimiento el provecho ilícitamente obtenido y en ese sentido es que penalidad asignada al que ejecuta la acción de secuestro se le aplica de igual forma a la persona que en reparto de funciones o tareas ejerzan una de estas actividades, inclusive también incurre en responsabilidad por omisión, aunque no desarrolle estas actividades, aquella persona que conoce la ejecución de tales actuaciones y no la pone en conocimiento de las autoridades.

Vemos que las agravantes están dirigidas a las acciones cometidas en contra de algunas personas amparadas por el Derecho Internacional, aquellas que ingresan al país por invitación oficial, sobre aquellas que por su condiciones personales evidencian un grado de vulnerabilidad, cuando se ejecute en la figura de ciertos funcionarios públicos o de familiares de éstos y el hecho se genere como consecuencia de las funciones que aquellos desarrollan.

Las agravantes también toman en consideración a la o las personas cuando éstas actúan como miembro de un grupo insurgente o del crimen organizado o cuando el autor haya entrado al país con el objetivo de cometer el delito. Ello en definitiva pretende reprimir con mayor fuerza a aquellos grupos que quieran institucionalizar el secuestro como forma de sustento económico como pasó en el hermano país de Colombia, con las denominadas Fuerzas Revolucionarias Armadas. Por último, también se agrava cuando la figura del autor ha sido o es miembro de unos de los organismos del Estado, lo cuales están o fueron instituidos para proteger a los asociados y por ende su contravención haría perder la confianza que sobre las instituciones de seguridad deben tener las personas, hecho este que tendría muchos otros efectos secundario, como sería el no acudir a las autoridades a denunciar el secuestro por falta de confianza en las autoridades.

La penalidad asignada a este tipo penal es la más alta de los delitos contra la libertad, y unas de las más altas respecto al resto de los tipos penales, oscila entre 15 a 20 años en su modalidad simple y puede llegar a aumentarse por su modalidad gravada, lo cual obedece al daño colateral que para la economía y seguridad del país genera la figura del secuestro, puesto que su proliferación no solo genera afectación sobre aquellos que han sido plagiados y sus familiares, sino también en la psiquis de quienes viven pensando que por su situación económica o por el ejercicio de sus actividades (empresarios) puedan ser víctima de este delito.

En cuanto al artículo 151, tenemos lo siguiente:

- Bien jurídico tutelado: La libertad de la persona, materializada en la limitación, restricción o supresión de la voluntad.
- Verbo rector: Obligar.
- Sujeto activo: La persona que obliga a otro.
- Sujeto pasivo: La persona que sufre la extorsión.

La extorsión por su parte a pesar que no necesariamente afecte la libertad ambulatoria, sanciona el hecho que obliguen a una persona a disponer económicamente, a proporcionar información, o a tolerar, hacer u omitir alguna cosa perjudicial para sí o para un tercero. Esta obligación debe tener sustento en la violencia, intimidación o en la amenaza grave que se ejerza sobre el sujeto pasivo de la conducta penal.

El contenido del artículo 152, se desglosa de la siguiente manera:

- Bien jurídico tutelado: la libertad ambulatoria, la voluntad, la integridad física.
- Verbo rector: Impedir.
- Sujeto activo: Servidor público que abusa de sus funciones u omite formalidades legales.
- Sujeto pasivo: La persona desaparecida.

Como decíamos anteriormente, es fundamental que las autoridades de la República de Panamá estén llamada como primer ente a respetar las libertades de las personas, manteniendo un ambiente de paz entre los asociados. El violar ese deber sería nefasto en cualquier gobierno, de ahí que nazca la necesidad de sancionar con una pena igual de grave como la destinada a los secuestros, a aquellas autoridades que priven de la libertad a una o más personas o que no reconozca o informen sobre la privación de determinada persona impidiendo que ésta, a través de su defensa, puedan desarrollar los recursos y las garantías procesales que la constitución y la ley les establece. El artículo 153, por su parte, establece atenuantes por colaboración en un tiempo perentorio.

En lo que respecta al artículo 154, el bien jurídico tutelado lo es la libertad corporal de la persona. El verbo rector: admitir, el sujeto active será el funcionario público director de una prisión, por ende, es un sujeto activo calificado, en tanto que el sujeto pasivo lo será la persona afectada con la admisión sin orden escrita.

En su caso, el artículo 155 presenta como bien jurídico tutelado: la libertad de la persona detenida ilegalmente. Los verbos rectores son omitir o retardar. El sujeto activo: el servidor público y el sujeto pasivo: la persona privada de su libertad ilegalmente.

En jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda, sumarias seguidas a distintos fiscales y funcionarios, por la presunta comisión de delito contra la administración pública, se señaló:

“Cabe anotar que según la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, adoptada por nuestra República mediante Ley N°12 de 18 de junio de 1991, en el artículo 2: “Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia síquica. No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas leales o inherentes a estas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.”

En el artículo 156, el bien jurídico tutelado: La libertad y la salud de la persona. El verbo rector someter. El sujeto activo: La persona que ordena o practica los castigos indebidos y el sujeto pasivo la persona que sufre los castigos indebidos.

Por su parte, en el artículo 156 – A, el bien jurídico tutelado lo es la salud física y mental de la persona. Los verbos rectores infligir o aplicar. El sujeto activo: La persona que inflige sufrimiento físico y mental y el sujeto pasivo: La persona a la que se aplica el sufrimiento.

El artículo 17 de la Constitución Política de la República de Panamá establece que “Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales donde quiera se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley...” En este sentido, las violaciones de este artículo pueden desencadenar en una actuación penal y no es la excepción cuando afecta la libertad y es por eso que se regula y se establecen sanciones a los funcionarios públicos que por sus funciones entren a conocer de la privación de libertad de una persona y en el ejercicio de esta función, por acción o por omisión, violan los derechos de ese privado.

En el artículo 157 el bien jurídico tutelado: La libertad de la persona y la voluntad de la misma. Los verbos rectores son: obtener, destruir, ocultar, retirar, retener, poseer. El sujeto activo: la persona que obtiene, destruye, oculta, retira, retiene, posee los documentos de otro de forma ilegal y el sujeto pasivo: el dueño de los documentos.

Otra conducta regulada en el capítulo contra la libertad individual, tiene que ver con la retención de documentos de identidad personal por parte de los empleadores sobre las personas que contrata para prestar un servicio. Esta norma penal surge debido a que en ocasiones cuando se investigan conductas relacionadas con la trata de personas, más que todo en lo que se refiere a la explotación o servidumbre sexual, se constituía en una práctica el hecho que un empleador en los lugares donde ocurría mantenía en su poder los documentos de las víctimas objeto de explotación o servidumbre sexual y era una forma de condicionarla a realizar el servicios. En estos casos en ocasiones no se comprobaba dicha conducta, por falta de cooperación de las víctimas y el hecho de que el empleador mantuviera consigo los documentos personales de estas, por sí solo, no constituía un delito, de ahí que surgió la necesidad de tipificar como delito esa conducta.

El artículo 158 trata de la sustracción o retención de menores de edad o personas incapaces, siendo que se tutela, además de la libertad, el derecho a la patria potestad. El verbo rector es sustraer, sacar. El sujeto activo, la persona que sustrae al menor o persona incapaz y el sujeto pasivo será calificado, por cuanto debe tratarse de un menor de edad o persona incapaz de cuidarse por sí sola. El siguiente artículo (art. 159), plantea agravantes cuando la conducta la cometa una de los progenitores en perjuicio del otro o se trate de un pariente cercano, precisamente por la accesibilidad o facilidad que tendrían para cometer este tipo de hecho delictivo.

Definitivamente que estos artículos que regulan la privación de libertad de los menores de edad y de los incapaces están dirigidos a proteger la seguridad de éstos cumpliendo con parte de los lineamientos que con este fin establece el artículo 56 de la Constitución Política que señala “ El Estado protege el matrimonio, la maternidad y la familia. La Ley determinara lo relativo al estado civil. El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores y garantizará el derecho de éstos a la alimentación, la salud, la educación y la seguridad y previsión sociales. Igualmente tendrán derecho a esta protección los ancianos y enfermos desvalidos.

En lo que respecta a la Inviolabilidad del Domicilio o Lugar de Trabajo, tenemos que el artículo 161 presenta como bien jurídico protegido el lugar donde vive la persona afectada (domicilio). El verbo rector lo es entrar, el sujeto activo: la persona que entra al domicilio de otra sin el consentimiento de esta y el sujeto pasivo: la persona dueña del domicilio.

En el artículo 162 se tutela el lugar de trabajo u oficina privada o pública. El verbo rector es Introducir. El sujeto activo: la persona que violenta la oficina o lugar de trabajo y el sujeto pasivo: quienes estén en la oficina al momento en que esta es violentada.

El domicilio constituye garantía de todo ciudadano y así ha sido reconocido en nuestra Carta Magna cuando establece en su artículo 26 que “el domicilio o residencia son inviolables. Nadie puede entrar en ellos sin el consentimiento de sus dueños, a no ser por mandato escrito de autoridad competente y para fines específicos, o para socorrer a víctimas de crímenes o desastres...”. Solo bajo los supuestos que regula los artículos 2178 y subsiguientes del Código Judicial y del artículo 293 del Código Procesal Penal, se podrá irrumpir el domicilio en contra de la voluntad de su propietario o de quien lo habita. Igual garantía contiene el lugar de trabajo de una persona.

Fuera de estos casos, cualquier irrupción al domicilio o al lugar de trabajo de una persona en contra de la voluntad de quien tiene derecho a excluirlo ya sea por habitar o desarrollar su actividad laboral respectivamente, incurrirá en la comisión del tipo penal de inviolabilidad de domicilio o el lugar de trabajo.

En el artículo 163, el bien jurídico tutelado es el domicilio o lugar de trabajo. El verbo rector allanar. El sujeto activo: el servidor público con competencia para allanar u ordenar allanamiento el sujeto pasivo la persona que sufre las consecuencias del allanamiento ilegal.

Conviene aclarar que la excepción a la inviolabilidad del domicilio o lugar de trabajo no es absoluta para los servidores públicos que tengan la facultad para allanarla, puesto que de no cumplirse con las formalidades que para tal efecto establece la ley incurrirán también en la infracción del delito en mención.

En cuanto a la Inviolabilidad del Secreto y el Derecho a la Intimidad, el artículo 164 protege la privacidad de la correspondencia. Como verbos rectores se presentan apoderar o informar. El sujeto activo será toda persona que se apodere o se informe del contenido de la correspondencia de forma indebida, mientras que el sujeto pasivo recaerá en quien sea el destinatario de la correspondencia.

El secreto y la intimidad también son tutelados dentro del Título de los Delitos Contra La Libertad. El primero de ello consagra la protección a la correspondencia en diferentes modalidades, la cual no podrá hacer apoderada ni informada sobre su contenido por una persona distinta a la que le fue dirigido.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia en reciente acción de Habeas Corpus, presentada por Alejandro Garuz Recuero, señaló que:

“Todo ser humano para poder llevar a cabo su proyecto de vida requiere de un conjunto de actos y actividades personalísimas constituyentes de una persona ya que para que el hombre se desarrolle y gesticule su propia personalidad e identidad es menester que goce de un área que comprenda diversos aspectos de su vida individual y familiar, que esté libre de intromisión de extraños. Así pues debemos entender que todos los seres humanos tenemos una vida “privada” conformada por aquella parte de nuestra vida que no está consagrada por una actividad pública y que por lo mismo no está destinada a trascender e impactar a la sociedad de manera directa y, en donde en principio, los terceros no deben tener acceso alguno, toda vez que las actividades que en ella se desarrollan no son de su incumbencia, ni les afecta.

Sin duda alguna, el respeto a la vida privada y a la intimidad tanto personal como familiar se constituye en un valor fundamental del ser humano, razón por la cual el derecho ha considerado importante tutelarlos y dictar medida para evitar su violación así como para intentar subsanar los daños ocasionados. De esta manera, surge el llamado derecho a la privacidad, a la vida privada o simplemente derecho a la intimidad, como un derecho humano fundamental por virtud del cual, se tiene la facultad de excluir o negar a las demás personas del conocimiento de ciertas personas de la vida de cada persona, que solo a ésta le incumben. Este derecho que tiende a proteger la vida privada del ser humano, es un derecho complejo que comprende y se vincula a su vez con varios derechos específicos que tienden a evitar intromisiones extrañas o injerencias extremas en estas áreas reservadas del ser humano.

En este sentido, es importante decir con el ex Magistrado del Tribunal Superior de Bogotá, Abelardo Rivera Llano, lo siguiente:

“la vida privada debe constituir una ciudadela donde estén protegidos y asegurados los cuatro (4) estados característicos de la privacidad y la libertad: a) la soledad, cuando la persona vive sola por autodeterminación; b) la intimidad, cuando el individuo está en compañía de otros o de un pequeño grupo (familia, amigos); c) el anonimato, que consiste en el interés de no ser identificado en voluntad de no revelar ciertas cosas sobre sí mismos.”

De acuerdo a lo señalado por el autor, entre los aspectos básicos que integran el concepto a la intimidad pueden ser los siguientes: **la tranquilidad, la autonomía, y el control de la información**, siendo este último el que guarda mayor relación con los hechos descritos y siendo también el más importante de los tres elementos que componen el concepto, puesto que trata, sobre la posibilidad de mantener ocultos o reservados ciertos aspectos de la vida de las personas y de controlar el manejo y circulación de la información que sobre su persona ha sido confiada a un tercero y más cuando se trata de ese conjunto de individuos que buscan vivir en un Estado Democrático y de Derecho regido por una Constitución, que es la norma de normas o norma superior; ya que sus normas condiciona las actuaciones de los funcionarios e institucionales del Estado, como también la labor de las ramas y órganos, y establece la manera como deben solucionarse las diferencias que se susciten entre los órganos del Estado aplicando sus principios, como mandatos de optimización; que rige la vida de todos los habitantes de nuestra sociedad panameña.

Es por ello que el derecho a la intimidad, como bien jurídico protegido se encuentra reconocido, no solamente a nivel de nuestra Constitución en el artículo 29, sino también en una serie de Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos, como lo son el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que señala que “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación”.

De igual forma, el artículo 17, numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dispone que “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación”. También el artículo 8, ordinal 1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, establece que “Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”.

A su vez, el artículo 10 de la Declaración Americana de Derechos Humanos, dice que “Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia”.

De igual forma el artículo 11, ordinal 2 del Pacto de San José de Costa Rica ordena que “Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia,

en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación”. En el ordinal 3 del mismo artículo se dispone que “Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

La intimidad implica entonces, tanto la inviolabilidad del domicilio, como la de la correspondencia epistolar y los papeles privados, resultan ser todos componentes, esenciales de la llamada “libertad de intimidad” o tutela jurídica de la “vida privada”.

En el artículo 165, se tutela la inviolabilidad de la correspondencia. Como verbos rectores o núcleos del tipo aparecen: sustraer, destruir, sustituir, ocultar, extraviar, interceptar, bloquear. El sujeto activo podrá ser toda persona que sustraiga, destruya, sustituya, oculte, extravíe, intercepte, bloquee la correspondencia, mientras que el sujeto pasivo lo será el destinatario de la correspondencia.

En el artículo 166 el bien jurídico tutelado lo es la privacidad concentrada en el contenido de la correspondencia. Los verbos rectores: Divulgar, hacer. El sujeto activo: la persona que tiene legítimamente la correspondencia y el sujeto pasivo: el remitente de la correspondencia.

De igual forma se sanciona al que sustraiga, destruya, sustituya, oculte, extravíe, intercepte o bloquee la correspondencia, acción que se agrava a la persona si además la divulgara o la revelara. Este tipo penal también encuentra una garantía a nivel constitucional consagrada en el artículo 29 donde se establece que “la correspondencia y demás documentos privados son inviolables y no pueden ser examinados ni retenidos, sino por mandato de autoridad competente y para fines específicos, de acuerdo con las formalidades legales. En todo caso, se guardará absoluta reserva sobre los asuntos ajenos al objeto del examen o de la retención”.

En el artículo 167, ubicamos los siguientes elementos:

- Bien jurídico tutelado: La privacidad en las conversaciones telefónicas.
- Verbo rector: Interceptar, utilizar.
- Sujeto activo: La persona que sin autorización intercepta las conversaciones.
- Sujeto pasivo: Persona afectada con las escuchas ilegales.

Las comunicaciones privadas constituyen otro bien tutelado dentro del capítulo que regula la inviolabilidad del secreto y el derecho a la intimidad, derecho este que puede ser vulnerado únicamente cuando medie autorización de la autoridad judicial, tal cual lo establece la Constitución Política en su artículo 29 y bajo los presupuestos que para tal efecto establece la Ley. La Autoridad Judicial la definió la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia condenatoria del 11 de agosto de 2010. De allí que todas aquellas conversaciones no dirigidas al público, no podrán ser interceptadas de ninguna forma si no es con la autorización aludida.

El artículo 168, se desglosa dogmáticamente como sigue:

- Bien jurídico tutelado: La libertad de la persona.
- Verbo rector: Seguir, vigilar.
- Sujeto activo: La persona que realiza el seguimiento o vigilancia.
- Sujeto pasivo: La persona afectada con el seguimiento o vigilancia.

Por último, entre los aspectos que se protegen con el derecho a la intimidad, está el de libre movilidad sin que se permita que las personas sean objeto de seguimiento, persecución o vigilancia, con fines ilícitos. Este seguimiento, persecución o vigilancia únicamente se puede realizar por la autoridad competente, entendiendo como tal las autorizaciones que con dicho fin realiza el Ministerio Público a cargo de los entes policiales investigativos.

En lo que atañe a los delitos contra la Libertad de Reunión y de Prensa, en el artículo 169 del Código Penal aparece como bien jurídico tutelado: La libertad de las personas a reunirse. Como verbo rector: Impedir. Sujeto activo: La persona que ilegalmente impide la reunión. Sujeto pasivo: Quienes estén reunidos.

En el penúltimo capítulo se protege la libertad de reunión y de prensa. Respecto a la libertad de reunión, se reconoce como un derecho la voluntad de varias personas de reunirse de manera pacífica y lícita sin que sean interrumpidos mediante la misma. Cuando la interrupción le sea atribuible a un funcionario público se agrava la penalidad asignada al delito. No obstante, seguidamente se consigna que este derecho de reunión o manifestación no es absoluto, puesto que de realizarse mediante el uso de violencia impidiendo u obstaculizando el libre tránsito de vehículos, causando daños a la propiedad pública o privada es sancionado con prisión de seis meses a dos años. De allí que es importante establecer, que estas normas penales buscan mantener un equilibrio entre los derechos de quienes quieren reunirse o manifestarse vs los derechos de terceras personas de no verse afectadas, por dichas reuniones o manifestaciones.

En el artículo 170, el bien jurídico tutelado es el libre tránsito. El verbo rector: impedir, obstaculizar. El sujeto activo: La persona que impide u obstaculiza el libre tránsito y el sujeto pasivo: Las personas que se ven afectadas por la obstaculización.

Por su parte, el artículo 171 registra como bien jurídico tutelado: La libertad de emitir libros o prensa escrita o hablada; el verbo rector: Impedir. El sujeto activo: es el que ilícitamente impide la emisión de libros o prensa escrita o hablada y el sujeto pasivo: La persona o empresa a la que se le impide la publicación de libros o prensa escrita o hablada.

Con relación a la libertad de prensa, como es conocido, la misma ha sido instituida por algunos escritores como un cuarto poder dentro de un estado de derecho, donde tiene una alta

relevancia el derecho a ser y a estar informado. De igual forma esta libertad de prensa ha sido consagrada en varios Convenios Multilaterales de Derechos Humanos, como lo es la Declaración Universal de Derechos Humanos, ratificada por la República de Panamá mediante la ley 15 de 28 de octubre de 1977. La labor del periodismo, por su gran connotación en la sociedad debe ser protegida de aquellos que por alguna causa intenten coartarla, de ahí que quien ilícitamente impida la publicación de libros o libre circulación o emisión de prensa, escrita o hablada se sanciona, agravándose esta sanción cuando quien realiza esa interrupción sea un servidor público o, cuando se produce el cierre del medio de comunicación social.

En lo que corresponde a los delitos Contra la Libertad de Culto, el artículo 172 va dirigido específicamente a la protección de la libertad de profesar la religión que opte. Como verbos rectores aparecen Impedir o perturbar. El sujeto activo es la persona que impide o perturba el ejercicio del culto y el sujeto pasivo: todas las personas privadas de dicha práctica.

Entre las concepciones que se establecen a la palabra culto, por parte de la Real Academia de la Lengua Española, más adecuada al tipo, tenemos la que la define como: “Honor que se tributa religiosamente a lo que se considera divino o sagrado”. En ese sentido, al consagrarse el Delito Contra la Libertad de Culto, se pretende respetar las distintas religiones y creencias que cada ciudadano pueda expresar sin que se impida o se perturbe ese derecho.

En jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Acción de Inconstitucionalidad presentada por el licenciado Jesús Martínez Ruiz, en representación de Lucía Castellero de Martínez, contra la resolución 462 de 19 de diciembre de 2006, dictada por el Ministerio de Educación se señala:

“Respecto a este apartado de la resolución 462 de diciembre de 2006, somos del criterio que tal y como está redactado el mismo, no contraviene el artículo 35 de la Constitución Nacional, ya que no pone restricción o límite alguno para que los hijos de los padres de dicha congregación, puedan profesar la religión que a bien tengan. El dejar que se les excluya la asignatura de Religión, Moral y Ética, no constituye per sé un obstáculo para que estas y otras personas, puedan ejercer su religión. No observa esta corporación de Justicia, como la decisión antes impugnada, impide por ejemplo el asistir a éstos jóvenes a los templos o lugares religiosos. Este último punto, es lo que precisamente encierra el contenido del artículo 35 de la Carta Magna, cuando en el inicio de su redacción habla de que es libre la profesión de todas las religiones.

...

La otra disposición constitucional que se considera infringida, es el artículo 107 de la Norma Fundamental. En ella se establece no

sólo que la religión católica es la que se enseñará en las escuelas públicas, sino que además, establece la posibilidad de que los padres o tutores puedan solicitar que el aprendizaje y asistencia a los cultos de la misma, no sean obligatorios. Este primer acercamiento al estudio de la disposición constitucional, permite concluir que yerra el accionante al indicar en el hecho primero del libelo de su demanda, que solicitó la exclusión de la asignatura Religión, Moral y Ética, a los hijos de los padres de la congregación Testigos de Jehová que estudian en los centros educativos oficiales y particulares, ya que la norma antes mencionada, es clara al referirse a la enseñanza de la religión católica en las escuelas públicas, dejando por fuera a las particulares, que brindan una gama de ofertas educativas que pueden ajustarse no sólo a presupuestos, sino a lineamientos como los religiosos. Es por todos sabido, la existencia de colegios hebreos, católicos, etc, que permiten a los padres de familia, matricular a sus hijos en aquellas que reúna los requisitos que a su consideración se apeguen más a sus posibilidades y principios.

...

La norma constitucional bajo estudio, también es clara al establecer las personas que están legitimadas para hacer la exclusión del aspecto relativo a la religión. Por lo tanto, no ha querido el legislador ni tampoco la Constitución Nacional, dejar en manos de cualquier persona o agrupación, la posibilidad de hacer esta petición. Es la propia Carta Magna la que establece que son los padres o tutores, los que pueden hacer valer este reconocimiento constitucional. Por lo tanto, somos del criterio que la decisión por éste medio impugnada, no está encaminada a desconocer lo establecido en la constitución, sino muy por el contrario, negar aquella solicitud que no reúnen los requisitos establecidos por la misma, toda vez que ha quedado clara que quien la formuló, no es ni el padre ni el tutor del o los estudiantes que se les pretende excluir del mencionado aspecto”.

En cuanto al artículo 173, tenemos que dentro de estas creencias religiosas se destaca aquella dirigida a los seres fallecidos, procurando proteger la sepultura de los mismos sancionando al que profane o ultraje el cadáver, sustraiga en todo o en parte sus restos mortales o viole su sepultura.

Capítulo I

Delitos contra la Libertad Individual

Artículo 149. Quien ilegalmente prive a otro de su libertad será sancionado con pena de uno a tres años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Si la privación de la libertad fue ordenada o ejecutada por un servidor público con abuso de sus funciones, la sanción será de dos a cuatro años de prisión.

Artículo 150. Quien secuestre a una persona para obtener de ella o de otra, como precio de liberación, dinero, bienes, información, documentos con efectos jurídicos, por acción u omisión o algún otro provecho a favor suyo o de un tercero, aunque no logre el fin perseguido, será sancionado con prisión de quince a veinte años.

Igual sanción se impondrá a quienes en reparto de funciones o tareas participen en la comisión del delito brindando aportes dirigidos a garantizar su consumación, aunque esta no se haya producido por la intervención del delito y omitan informar a las autoridades.

La pena señalada en este artículo se aumentará de un tercio a la mitad, cuando el secuestro se ejecute:

1. En la persona que ostente inmunidad reconocida por el Derecho Internacional.
2. En un huésped o invitado del gobierno nacional o de cualquier ente público.
3. En un menor de edad, una persona con discapacidad, una mujer embarazada o una persona mayor de setenta años.
4. En la persona de un pariente cercano, o aprovechando la confianza depositada por la víctima en el autor o en alguno de los copartícipes.
5. Con el fin de obligar al gobierno nacional o a cualquier otro gobierno que realice o deje de realizar un acto.
6. En la persona de un servidor público o de un pariente cercano de este en ocasión del ejercicio del cargo.
7. Por un miembro de un grupo insurgente o del crimen organizado, o por persona que haya ingresado al país para ejecutar el hecho.
8. Por una persona que ha sido o es miembro de uno de los organismos de seguridad del Estado.

Artículo 151. Quien mediante violencia, intimidación o amenaza grave, para procurarse o procurar a un tercero un lucro indebido o cualquier otro beneficio, obligue a otra persona a tomar una disposición patrimonial, a proporcionar información o a tolerar, hacer u omitir alguna cosa que le perjudique o perjudique a un tercero, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

⁴⁹**Artículo 152.** La privación de libertad de una o más personas, cualquiera que sea su forma, cometida por Agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la

⁴⁹ Modificado por el artículo 1 de la Ley 1 de 13 de enero de 2011.

autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con la cual se impide el ejercicio de los recursos o de las garantías procesales pertinentes, será sancionado con prisión de quince a veinte años.

Artículo 153. Las penas previstas en el artículo anterior serán reducidas:

1. De la mitad a las dos terceras partes cuando en un término no superior a dos días, los autores o los partícipes liberen voluntariamente o suministren información que conduzca a la localización de la víctima, siempre que esta no haya sufrido alteraciones en sus condiciones físicas o síquicas.
2. De una tercera parte a la mitad cuando el término sea mayor de dos días y menor de treinta y se den las condiciones establecidas en el numeral anterior.

Artículo 154. Quien esté encargado de la dirección de un centro penitenciario y admita a una persona en él, sin orden escrita de la autoridad competente, o desobedezca o retarde indebidamente la orden de ponerla en libertad será sancionado con prisión de uno a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 155. El servidor público competente que, habiendo tenido conocimiento de una detención ilegal, omita o retarde adoptar la medida pertinente para hacerla cesar será sancionado con prisión de uno a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

⁵⁰**Artículo 156.** El servidor público que someta a un privado de libertad a castigos indebidos que afecten su salud o dignidad será sancionado con prisión de dos a tres años. Si el hecho consiste en tortura, castigo infamante, vejación o medidas arbitrarias o si se comete en la persona de un menor de edad, la sanción será de cinco a ocho años de prisión.

⁵¹**Artículo 156-A.** Quien inflija a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o cualquier otro fin, será sancionado con prisión de diez a quince años.

Igual sanción se impondrá a la persona que aplique métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o disminuir su capacidad física o mental aunque no causen dolor físico o angustia síquica.

Artículo 157. Quien actuando o pretendiendo actuar como empleador, gerente, supervisor, contratista, agente de empleo o solicitante de clientes obtenga, destruya, oculte, retire, retenga o posea pasaporte u otro documento público de identificación, ya sea real o falsificado, que pertenezca a la persona contratada para prestar un servicio, será sancionado con prisión de tres a cinco años.

Artículo 158. Quien sin fines de lucro sustraiga a un menor de edad o a un incapaz del poder de sus padres, tutor o persona encargada de su guarda, crianza o cuidado, o quien lo retenga

⁵⁰ Modificado por el artículo 2 de la Ley 1 de 13 de enero de 2011

⁵¹ Adicionado por el artículo 3 de la Ley 1 de 13 de enero de 2011.

indebidamente o lo saque del país sin la autorización de quien tenga la patria potestad o el cuidado de este será sancionado con prisión de tres a seis años.

Artículo 159. La sanción prevista en el artículo anterior será aumentada de una tercera parte a la mitad, cuando el hecho sea cometido por uno de los progenitores. Esta sanción también se aplicará a los parientes cercanos del progenitor que tomen parte en la ejecución del hecho.

Artículo 160. Las sanciones previstas en los artículos 150 y 158 se reducirán a la mitad, si el autor pone espontáneamente en libertad a la víctima, antes que se inicie investigación criminal, sin haber alcanzado el objeto que se propuso y sin causarle daño.

Capítulo II

Delitos contra la Inviolabilidad del Domicilio o Lugar de Trabajo

Artículo 161. Quien entre en morada o casa ajena o en sus dependencias, contra la voluntad expresa o presunta de quien tenga derecho a excluirlo, será sancionado con cincuenta a ciento cincuenta días-multa o arresto de fines de semana o trabajo comunitario.

La misma sanción se impondrá al que permanezca en tal lugar contra la voluntad expresa o presunta de quien tenga derecho a excluirlo.

La sanción será de dos a cuatro años de prisión, si el hecho es cometido con fuerza en las cosas, con violencia o con armas o por dos o más personas.

Artículo 162. Quien se introduzca en oficina privada o en el lugar reservado de trabajo de una persona o permanezca en tal lugar, contra la voluntad expresa o presunta de quien ejerza en él sus funciones o actividad profesional o laboral, será sancionado con cincuenta a cien días-multa o arresto de fines de semana o trabajo comunitario.

La sanción será de uno a dos años de prisión, si el hecho es cometido con fuerza en las cosas, con violencia o con armas o por dos o más personas.

Artículo 163. El servidor público que allane morada, casa o sus dependencias o lugar de trabajo, sin las formalidades prescritas por la ley o fuera de los casos que esta determina, será sancionado con prisión de dos a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Capítulo III

Delitos contra la Inviolabilidad del Secreto y el Derecho a la Intimidad

Artículo 164. Quien se apodere o informe indebidamente del contenido de una carta, mensaje de correo electrónico, pliego, despacho cablegráfico o de otra naturaleza, que no le haya sido dirigido, será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Cuando la persona que ha cometido el delito obtiene algún beneficio o divulgue la información obtenida y de ello resulta perjuicio, será sancionada con dos a cuatro años de prisión o su equivalente en días-multa, prisión domiciliaria o trabajo comunitario. Si la persona ha obtenido la información a que se refiere el párrafo anterior como servidor público o trabajador de alguna empresa de telecomunicación y la divulga, la sanción se aumentará de una sexta parte a la mitad.⁵²

Artículo 165. Quien sustraiga, destruya, sustituya, oculte, extravíe, intercepte o bloquee una carta, pliego, correo electrónico, despacho cablegráfico o de otra naturaleza, dirigidos a otras personas, será sancionado con pena de prisión de dos a cuatro años o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana, la cual se aumentará en una sexta parte si lo divulgara o revelara. Si la persona que ha cometido la acción es servidor público o empleado de alguna empresa de telecomunicación, la sanción será de tres a cinco años de prisión, la cual se aumentará en una sexta parte si lo revelara o divulgara.⁵³

Artículo 166. Quien posea legítimamente una correspondencia, grabación o documentos privados y de carácter personal, no destinados a la publicidad, aunque le hubieran sido dirigidos, y los haga públicos sin la debida autorización y de ello resultara un perjuicio será sancionado con doscientos a quinientos días-multa o arresto de fines de semana.

No se considerará delito la divulgación de documentos indispensables para la comprensión de la historia, las ciencias y las artes.

Si media el perdón de la víctima se ordenará el archivo de la causa.

Artículo 167. Quien, sin contar con la autorización de la autoridad judicial, intercepte telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción de conversaciones no dirigidas al público será sancionado con pena de dos a cuatro años de prisión.

Artículo 168. Quien, sin contar con la autorización correspondiente, practique seguimiento, persecución o vigilancia contra una persona, con fines ilícitos, será sancionado con dos a cuatro años de prisión. Igual sanción se impondrá a quien patrocine o promueva estos hechos.

Capítulo IV

Delitos contra la Libertad de Reunión y de Prensa

Artículo 169. Quien impida ilegalmente una reunión pacífica y lícita será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana. Si quien realiza la conducta es un servidor público, la pena será de dos a cuatro años de prisión.

Artículo 170. Quien, abusando de su derecho de reunión o manifestación, mediante uso de violencia, impida u obstaculice el libre tránsito de vehículos por las vías públicas del país y cause daños a la propiedad pública o privada será sancionado con prisión de seis meses a dos años.

⁵² Modificado por el artículo 57 de la Ley 82 de 9 de noviembre de 2012

⁵³ Modificado por el artículo 58 de la Ley 82 de 9 de noviembre de 2012.

Comentado

Artículo 171. Quien ilícitamente impida la publicación de libros o la libre circulación o emisión de prensa, escrita o hablada, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

La sanción será de tres a cinco años de prisión, si quien realiza el acto es un servidor público o produce el cierre de un medio de comunicación social.

Capítulo V

Delitos contra la Libertad de Culto

Artículo 172. Quien mediante amenaza, violencia o ultraje impida o perturbe el ejercicio de un culto que se profese en la República será sancionado con cincuenta a cien días-multa o trabajo comunitario.

Artículo 173. Quien profane o ultraje el cadáver de una persona, sustraiga en todo o en parte sus restos mortales o viole una sepultura será sancionado con prisión de seis a veinte meses.

Título III

Delitos contra la Libertad e Integridad Sexual

Comentarios

Maruquel Castroverde C.

Fiscal Superior del Primer Distrito Judicial

El delito de violación está regulado en los artículos 174 y 175 del Código Penal.

Este delito en su modalidad no calificada, se configura mediando penetración genital (acceso carnal), genito – oral o con un dedo u objeto en el ano de la víctima (acceso sexual), anulando su voluntad, por el uso de fuerza física o violencia moral. Se contempla expresamente como violación el acceso carnal o sexual determinado por el agente. La modalidad de la violación por acceso sexual bajo vicio del consentimiento del sujeto pasivo, demanda la penetración genito-oral (pene en la boca, o con la lengua, en ano). La tentativa de violación depende del relato de cargo de la persona sujeto pasivo de la conducta.

El nuevo Código Penal incluye cuatro formas agravadas del delito, dos de ellas las tenemos en el artículo 174, que en su catálogo de agravantes (174, 1), impone al agente de instrucción el desafío de documentar el *“menoscabo a la capacidad psicológica”*, término con que se intenta la referencia al daño emocional, probable secuela visible ante el perito idóneo, de la experiencia traumática, que universalmente justifica se aplique un mayor reproche punitivo a la conducta.

En cuanto al supuesto de la *violación ante terceros observadores*, que ya no se tratan expresamente en la norma como cómplices primarios del delito (así aparecía en el antiguo 216), queda entonces reducido, en nuestra opinión, a uno de los medios denigrantes o vejatorios de consumación del delito, como pudiera serlo toda circunstancia que constituya un añadido *“elevado grado de perversión”*, en perjuicio de la dignidad de la persona (p.v.gr. que se la orine, defeque encima y similares). El segundo párrafo del 174, reprocha el contagio de enfermedad de transmisión sexual incurable, en particular, del VIH, con pena que alcanza el máximo de 15 años de prisión, que es tanto como matar a la víctima, porque el agente, a sabiendas del desenlace que es previsible, actúa.

El artículo 175, por su parte, ahora sanciona con pena de prisión que va de 10 a 15 años, los casos que el antiguo 216 contemplaba merecedores de una sanción mínima de 3 años de prisión; tres de estos supuestos agravados miran la imposibilidad de consentir, como de resistir, sea por la edad de la víctima (menor de 14 años), o por cualquier otra causa. Una cuarta forma agravada de violación, es aquella prevista en el artículo 188, en un escenario de violencia doméstica.

Sobre la intimidación, téngase en cuenta la denominada *ambiental*, que se deduce de las condiciones del momento y lugar donde se ejecuta el delito, desolación, vegetación espesa, nocturnidad, y aquella derivada de la presencia de dos o más en el lugar del delito, que llamamos *de grupo*. La víctima supone que luego del primer atacante, seguirán los otros, sea que se le anuncie o no, pues su conducta en el sitio, surte igual efecto: la rodean, o hacen fila, uno detrás de otro. De esta manera, su voluntad queda anulada ante la creencia será atacada por todos los presentes. Agregamos aquí la *intimidación por grave sugestión*, que vicia el consentimiento, por temor a sufrir un mal que el agente le anuncia a la víctima, y que ésta juzga según las circunstancias, grave, por lo que se somete.

Por otra parte, el artículo 176 estipula como delito el sostener Relaciones Sexuales con persona menor de edad. La redacción de la norma no es clara en orientarnos cuáles son los elementos de la denominada "*condición de ventaja*". No obstante, una suerte de pista pareciera ofrecernos el párrafo que contiene la fórmula de exculpación para el delito: la relación de pareja permanente entre dos que no pueden estar separados en edad por más de cinco años. La definición de permanencia también nos deja en blanco. ¿Es estabilidad?. Debemos suponer que se ha querido aproximar esta forma *sui generis* de convivencia, al matrimonio de hecho de que trata el artículo 53 del Código de Familia vigente, más dispensando la exigencia de la singularidad, pues lo que no se lee en la norma no lo podemos presumir como si el requisito estuviera allí presente, haciendo parte de los elementos configuradores de la previsión exculpatoria. Por lo demás, imposible pasar por alto que comprobado lo anterior, se liberan de sanción la conducta prevista en el tipo base, no calificada, lo mismo que todas las formas agravadas del delito.

El artículo 177 del Código regula lo relativo a los Actos Libidinosos, delito que generalmente implica "tocamientos"; la fricción de los genitales contra los genitales y/o el cuerpo de la víctima, con intención lúbrica; también, el empleo de la lengua en contacto con la vagina/ano de la persona afectada, esto es, sin procurar la penetración con el miembro viril o un objeto, pues en este caso, estaríamos ante el supuesto del delito de violación. Empero, esto es difícil de probar en ausencia de signos indicadores de la manipulación o fuerza empleada en el área para lograr el acceso sexual. De mayor cuidado para el operario de justicia, es que tengamos una víctima menor de edad, o adulta en incapacidad de resistir o consentir por cualquier causa el abordaje del adulto, en el trabajo de instalar su testimonio con credibilidad que venza la presunción de inocencia en el juicio oral. Críticas serán a este objetivo, las pericias psicológica y médico forense.

El Acoso Sexual aparece en el artículo 178, siendo que el tipo penal se mantiene como aparecía en el antiguo artículo 220 A, empleando el verbo rector, "hostigar", y reprobando la conducta solo cuando se da en modalidad vertical, pero no horizontal (ésta ocurre entre compañeros de trabajo, de clase, de club social, de deportes, y similares). Se entiende entonces, que el victimario, al *hostigar* a la víctima, se encuentra en un plano superior, sea laboral, académico o análogo, posición que se traduce para él o ella, en ventaja criminal. De negarse a las pretensiones

sexuales del/la sujeto activo, el historial laboral o académico de la persona hostigada sexualmente, según el caso, podría registrar reiterados memorandos disciplinarios, suspensiones sin derecho a sueldo, académico, reprobaciones académicas o calificaciones inferiores a las merecidas, extravío inexplicable de notas, etc.

Las expectativas de la alegada víctima, para que se le reconozca crédito en un tribunal a su relato, de la experiencia del abuso o agresión sexual, se ven generalmente reducidas a una especie de pulseo de credibilidades, en un escenario generalmente precario de evidencias periféricas a la acusación, que superen los indicios de presencia, oportunidad y tal vez, algún grado de ventaja.

La redacción del tipo penal actual de Corrupción de Menores de Edad, que registra el artículo 179, reemplaza el término *actos impúdicos* por "*comportamientos de naturaleza sexual*". El actual pareciera acomodar el argumento que favorezca incluir el acceso carnal y/o sexual, también el que lo excluya. En adición, el delito deja de ser uno de riesgo para convertirse en uno de resultado, pues ahora tendrá que probarse mediando el peritaje idóneo, que la experiencia o exposición al "comportamiento de naturaleza sexual", ha afectado el desarrollo sicosexual de la víctima. Empero, cabe preguntarse, ¿cómo puede prever el perito con la entrevista hoy, lo que ocurrirá en 2, 5, 10 años a esta persona, en el terreno de su sexualidad?. Su personalidad antes de cumplir la mayoría de edad está todavía en formación, lo mismo, entonces, que su capacidad de resiliencia, esto es, de recuperarse, de sanar. La individualidad de cada uno es precisamente la causa por la que nos diferenciamos. La respuesta al trauma, la dimensión, como la extensión del daño, si miramos, como debe ser, caso por caso, no es previsible científicamente.

En el contexto de la disposición legal que regula el Proxenetismo (180), el empleo de adultos-as para actividad sexual remunerada autorizada o no autorizada es delito de explotación sexual cuando se exija cumplirlo bajo condiciones que no permitan el libre ejercicio de la autonomía de la voluntad. El reproche se extiende a la conducta cuando perpetrada contra menores de edad, con discapacidad o incapaces de resistir, por vicio insubsanable del consentimiento, como contempla el artículo 180, numeral 1 (antes 229 y 229-A).

En cuanto a la Trata Sexual 55estaba previamente regulada en el artículo 181, ahora derogado y remitido al Título de Delitos contra la Humanidad.

En el artículo 182 se regula el Rufianismo. Sin vicios del consentimiento en la víctima adulta, no se configura el delito cuando se trata de un adulto-a. Nada se dice respecto de la víctima menor de edad, con discapacidad o incapaz de consentir, de manera que en estos casos, podría contemplarse un posible concurso de delitos, por la concurrencia de alguna de las formas agravadas de la corrupción (art. 179, numerales 1, 2, 4, 5), con aquella de la explotación sexual que tipifica el art. 180 (segundo párrafo).

La producción, comercio, publicidad, difusión, distribución de material pornográfico con menores de edad, está regulado en el artículo 184 (anterior 231-D). La norma protege no solo a la persona del menor de edad, sino a su imagen, sea real o producto de una fabricación tecnológica, a la apetencia del autor. Cuando el delito adopta la forma de crimen organizado local o internacional, se reprende con una pena de prisión máxima de hasta 15 años.

El artículo 185 del nuevo Código Penal tipifica la posesión de pornografía con menores de edad para “uso propio”. Distinto a la posesión de droga para consumo personal, en la que se define una dosis y se verifica mediante examen por perito idóneo, la condición de drogodependencia para mitigar la pena y/o liberar al agente de esta carga frente a la sociedad. Aquí, sea una imagen o una colección, basta comprobar fue adquirida *voluntariamente* (*no por error*, alegación de descargo más usual), para satisfacer el gusto del individuo, que aunque criminalmente perverso, apenas se reprocha en esta ley, con el mínimo de 3 años de prisión. Se pasa por alto que sin la demanda que representan los consumidores (para uso personal), en Panamá y el mundo, no habría oferta: niños y niñas torturados sexualmente, sodomizados, violados, asesinados, desaparecidos, multiplicando el contenido criminal de un sin número de sitios en el ciberespacio.⁵⁴

Los actos sexuales con persona menor de edad aparecen sancionados por el artículo 186. Se eliminan de la norma, los verbos rectores “solicitar, demandar, obtener”, retirando la necesidad de un resultado. Las acciones de “pagar, prometer pagar, gratificar, para ...”, denotan que se reprocha el intento de servirse sexualmente de la persona menor de edad. La conducta se agrava cuando la víctima no haya cumplido 14 años. Inexplicablemente no se incluye al abrigo de esta norma, a las víctimas que en igual condición de vulnerabilidad, no están en capacidad de consentir y/o resistir la propuesta del cliente-explotador, como quien estuviera afectado-a por una discapacidad mental.

En las discotecas, bares, sitios de diversión públicos, puede ocurrir un improvisado show o espectáculo del tipo que sanciona la disposición citada, por dinero, un viaje de fin de semana, una botella de licor, o tragos gratis “toda la noche”. Los chicos y chicas, son incitados al despojo gradual

⁵⁴ El tipo base incluía como verbo rector “organice entrada, salida de adultos-as para someterles a actividad sexual no autorizada o a servidumbre sexual”. La pena se agrava en este delito, en el supuesto que desarrolla el numeral 6, “cuando el agente *ofrece esos servicios como explotación sexual*”. Empero, cabía preguntarse, ¿cuáles?. Si la respuesta está en los verbos rectores: “Facilitar, promover, reclutar, organizar la entrada o salida del país o el desplazamiento dentro del territorio nacional de una persona...”, no se encontraba justificada la penalización de su oferta por el agente, como una forma agravada de la trata sexual cuando son característicos de la esencia del delito, intra y extra fronteras. Y es que las acciones del tratante van encaminadas invariablemente a ofrecer en el mercado local y/o internacional lo que demandan los clientes explotadores – el producto que es la víctima – objeto con precio. Tampoco encuentro razón en la previsión como viene redactada, si estamos reprochando la etiqueta con que identificamos *la oferta* de los servicios del tratante, esto es, “como explotación sexual”, otra vez, porque como viene explicado, resulta jurídicamente irrelevante cómo se la califique en términos de la causa por la que el Estado reprocha la conducta como punible. Trata sexual agravada: cuando cometida contra persona menor de edad mayor de 14 años, menor de 18 años, numeral 1; cuando se despoja y retiene ilícitamente los documentos públicos de identificación personal (antes 231-B). Modalidad agravadísima: el delito afecta persona menor de 14 años o con discapacidad o incapaz de consentir, pena de prisión va de 10 a 15 años. El reproche a la Trata sexual contra menores de edad aparece penalizado nuevamente pero con una sanción de prisión menor. Nótese que los verbos rectores “facilitar, ...reclutar, organizar”, alcanzan a aquellos que se reiteran aquí, también a los que se adicionan (captar, transportar, trasladar, acoger, recibir), pues hacen parte de los pasos que adelanta el tratante para alcanzar el cometido criminal: la explotación sexual o servidumbre sexual de las víctimas dentro o fuera del territorio nacional.

de sus ropas, en medio de bailes que simulan el acto sexual, coreados por el público que excitado por lo que ve, más la ingesta de alcohol y quizás, drogas, contribuyen a esta aberrante práctica de victimización pública de nuestra juventud. Empero, el artículo 187, que estipula como delito la Explotación sexual de menores de edad en espectáculos de exhibicionismo obsceno o pornografía, está legitimando la apertura de un sumario en el caso recreado, contra los promotores, dueños del local o negocio, como autores materiales de este delito.

Si los protagonistas del espectáculo antes descrito son mayores de edad, pero en la concurrencia se comprueba la presencia de menores de edad, autorizados para el ingreso mediando pago de un precio, estamos entonces ante un delito distinto, el cual consiste en la exhibición del material pornográfico o autorización de acceso a personas menores de edad, incapaces o con discapacidad, a espectáculos pornográficos. Esta conducta, penalizada en el artículo 188, estaba antes tipificada en el artículo 231-F del Código Penal de 1982, que reprende la el delito con prisión que va de 4 años hasta 8 en su forma agravada.

La Omisión de denuncia de hechos de corrupción o explotación sexual de menores de edad, está tipificado en el artículo 189. La denuncia no obliga a probar la verdad de lo que se cuenta. El denunciante queda por tanto exonerado de responsabilidad en caso no se acredite la ilicitud de estos hechos.

Por otro lado, la Explotación sexual en el sector turismo o viajes, está regulado en el artículo 190. El término “turismo sexual” ha sido descartado por la mayoría de los académicos, bajo el cuestionamiento de que estigmatiza al país o región de destino, como mercado donde se satisface la oferta de servicio sexual con menores de edad.

En el artículo 191, se sanciona la tenencia o administración de negocio para corrupción o explotación sexual de menores de edad.

En el Capítulo III (art. 192) aparecen las disposiciones comunes, que son aplicables a los artículos 174 y 175 (delito de VIOLACION). En adición a las diversas formas del coito y otros actos de intimidad sexual contra voluntad de la pareja o ex pareja, debemos registrar otra forma típica de violencia sexual doméstica: la penetración genital con un dedo para verificar la sospecha de infidelidad. Se busca constatar presencia de fluido seminal o el “olor a jabón”. La penalización de estos supuestos admite discusión por la ausencia de intención lúbrica en el perpetrador.

Finalmente, me permito anotar, que los casos de identidad de género por el mismo sexo, y de transexualidad, deben encontrar respuesta de la justicia penal en todas las variantes de las conductas que aparecen tipificadas en este Título III, a la luz de lo racional que inspira los instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos que el Estado ha ratificado y promulgado como leyes de la República. La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos

Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es prolija en su entendimiento del respeto debido a la dignidad individual del ser humano, indispensable para desarrollarse en sociedad, a plenitud y ser feliz. Las barreras que supone la concepción constitucional de familia desde la base de una relación de pareja heterosexual no tendrían por tanto entidad seria para invalidar la propuesta que hacemos desde nuestra formación académica comprometida con la carga del control de convencionalidad que debemos implementar en todas nuestras decisiones y observar también que lo cumpla el ente jurisdiccional decisor. Descansa la propuesta en la internalización sentida del principio pro homine, columna vertebral del derecho procesal constitucional social que regenta las formas de realización de las normas sustantivas revisadas.

Capítulo I

Violación y otros Delitos Sexuales

Artículo 174. Quien mediante violencia o intimidación tenga acceso carnal con persona de uno u otro sexo, utilizando sus órganos genitales, será sancionado con prisión de cinco a diez años. También se impondrá esta sanción a quien se haga acceder carnalmente en iguales condiciones.

Se impondrá la misma pena a quien, sin el consentimiento de la persona afectada, le practique actos sexuales orales o le introduzca, con fines sexuales, cualquier objeto o parte de su cuerpo no genital, en el ano o la vagina.

La pena será de ocho a doce años de prisión, en cualesquiera de las siguientes circunstancias:

1. Cuando la violación ocasione a la víctima menoscabo de la capacidad psicológica.
2. Cuando el hecho ocasione a la víctima un daño físico que produzca incapacidad superior a treinta días.
3. Si la víctima quedara embarazada.
4. Si el hecho fuera perpetrado por pariente cercano o tutor.
5. Cuando el autor sea ministro de culto, educador o estuviera a cargo, por cualquier título, de su guarda, crianza o cuidado temporal.
6. Si el hecho se cometiera con abuso de autoridad o de confianza.
7. Cuando se cometa con el concurso de dos o más personas o ante observadores.
8. Cuando el acceso sexual se haga empleando medios denigrantes o vejatorios.

La pena será de diez a quince años, si la violación la comete, a sabiendas de su situación, una persona enferma o portadora de enfermedad de transmisión sexual incurable o del virus de inmunodeficiencia adquirida.

Artículo 175. Las conductas descritas en el artículo anterior, aun cuando no medie violencia o intimidación, serán sancionadas con prisión de diez a quince años si el hecho se ejecuta:

1. Con persona que tenga menos de catorce años de edad.
2. Con persona privada de razón o de sentido o que padece enfermedad o tenga discapacidad física o mental que le impida consentir o que, por cualquier otra causa, no pueda resistir el acto.
3. Abusando de su posición, con una persona que se encuentre detenida o confiada al autor para que la custodie o conduzca de un lugar a otro.
4. En una persona que por su edad no pueda consentir o resistir el acto.

Artículo 176. Quien, valiéndose de una condición de ventaja, logre acceso sexual con persona mayor de catorce años y menor de dieciocho, aunque medie consentimiento, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

La sanción será aumentada de un tercio hasta la mitad del máximo:

1. Cuando el autor sea ministro de culto, pariente cercano, tutor, educador o estuviera a cargo, por cualquier título, de su guarda, crianza o cuidado temporal.
2. Si la víctima resultara embarazada o sufriera contagio de alguna enfermedad de transmisión sexual.
3. Si en razón del delito sufrido, se produjera su deserción escolar.
4. Cuando, mediante engaño, haya promesa de matrimonio para lograr el consentimiento de la víctima.

No se aplicarán las sanciones señaladas en este artículo cuando entre la víctima y el agente exista una relación de pareja permanente debidamente comprobada y siempre que la diferencia de edad no supere los cinco años.

Artículo 177. Quien, sin la finalidad de lograr acceso sexual, ejecute actos libidinosos no consentidos en perjuicio de otra persona será sancionado con prisión uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La sanción será de cuatro a seis años de prisión:

1. Si mediara violencia o intimidación.
2. Si el hecho fuera cometido por un pariente cercano, ministro de culto, educador, tutor o persona que estuviera a cargo de la víctima, por cualquier título, de su guarda, crianza o cuidado temporal.
3. Cuando, aun mediando consentimiento, la víctima no hubiera cumplido catorce años o sea incapaz de resistir el acto.

⁵⁵**Artículo 178.** Quien acose, hostigue, aceche o discrimine sexualmente a una persona con quien tiene un vínculo laboral, escolar o religioso, independientemente de la relación jerárquica, será sancionado con pena de dos a cuatro años de prisión y tratamiento terapéutico multidisciplinario en un centro de salud público o privado.

Capítulo II

Corrupción de Personas Menores de Edad, Explotación Sexual Comercial y otras Conductas

Artículo 179. Quien corrompa o promueva la corrupción de una persona menor de dieciocho años haciéndola participar o presenciar comportamientos de naturaleza sexual que afecten su desarrollo sicossexual será sancionado con prisión de cinco a siete años.

La sanción establecida en el párrafo anterior será de siete a diez años de prisión cuando:

1. La persona tenga catorce años de edad o menos.

⁵⁵ Modificado por el artículo 45 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

2. La víctima estuviera en una situación de vulnerabilidad que impida o inhiba su voluntad.
3. El hecho sea ejecutado con el concurso de dos o más personas o ante terceros observadores.
4. El hecho sea ejecutado por medio de engaño, violencia, intimidación, abuso de autoridad, abuso de confianza, por precio para la víctima o cualquier otra promesa de gratificación.
5. El autor fuera pariente de la víctima por consanguinidad, por afinidad o por adopción, o su tutor o cualquier persona que interviene en el proceso de su educación, formación y desarrollo integral, o en su dirección, guarda y cuidado.
6. La víctima resultara contagiada con una enfermedad de transmisión sexual.
7. La víctima resultara embarazada.

En el caso del numeral 5, el autor perderá el derecho a la patria potestad, la tutela o la custodia, según corresponda.

Artículo 180. Quien con ánimo de lucro facilite, instigue, reclute u organice de cualquier forma la explotación sexual de personas de uno u otro sexo será sancionado con prisión de cuatro a seis años y con ciento cincuenta a doscientos días-multa.

La sanción será de ocho a diez años de prisión cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

1. La víctima sea una persona menor de edad.
2. La víctima sea una persona con discapacidad.
3. La víctima estuviera en una situación de vulnerabilidad que impida o inhiba su voluntad.
4. El hecho sea ejecutado por medio de engaño, fuerza, fraude, abuso de autoridad, abuso de confianza, violencia o cualquier otro medio de intimidación o coerción de la víctima.
5. El autor sea pariente de la víctima por consanguinidad, por afinidad o por adopción, o su tutor o cualquier persona que interviene en el proceso de su educación, formación y desarrollo integral, o en su dirección, guarda o custodia. En este caso, el autor perderá el derecho a la patria potestad, la tutela o la custodia y quedará inhabilitado en el ejercicio de sus funciones, si estas están vinculadas a la situación de desarrollo integral de la víctima, según corresponda.
6. El autor contagie a la víctima con una enfermedad de transmisión sexual.
7. La víctima resulte embarazada.

Artículo 181. *Quien facilite, promueva, reclute u organice de cualquier forma la entrada o salida del país o el desplazamiento dentro del territorio nacional de una persona de cualquier sexo para someterla a actividad sexual remunerada no autorizada o a servidumbre sexual será sancionado con prisión de cuatro a seis años.*

La sanción aumentará en la mitad cuando:

1. *La víctima sea mayor de catorce años y menor de dieciocho.*
2. *La víctima sea utilizada en actos de exhibicionismo, a través de medios fotográficos, filmadoras o grabaciones obscenas.*

3. *El hecho sea ejecutado por medio de engaño, coacción, sustracción o retención de documentos migratorios o de identificación personal, o la contratación en condiciones de vulnerabilidad.*
4. *El hecho sea cometido por pariente cercano, tutor o quien tenga a su cargo la guarda, crianza, educación o instrucción de la víctima.*
5. *Alguna de las conductas anteriores se realice en presencia de terceras personas.*
6. *El agente se organiza para ofrecer esos servicios como explotación sexual comercial.*

Cuando la víctima sea una persona de catorce años de edad o menos, con discapacidad o incapaz de consentir, la pena será de diez a quince años de prisión.⁵⁶

Artículo 182. Quien mediante amenaza o violencia se haga mantener, aunque sea parcialmente, por una persona sometida a servidumbre sexual será sancionado con prisión de tres a cinco años.

Artículo 183. *Quien promueva, favorezca, facilite o ejecute la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas menores de edad, dentro o fuera del territorio nacional con fines de explotación sexual o para someterlas a servidumbre sexual será sancionado con prisión de ocho a diez años.⁵⁷*

Artículo 184. Quien fabrique, elabore por cualquier medio o produzca material pornográfico o lo ofrezca, comercie, exhiba, publique, publicite, difunda o distribuya a través de Internet o de cualquier medio masivo de comunicación o información nacional o internacional, presentando o representando virtualmente a una o varias personas menores de edad en actividades de carácter sexual, sean reales o simuladas, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

La pena será de diez a quince años de prisión si la víctima es una persona menor de catorce años, si el autor pertenece a una organización criminal nacional o internacional o si el acto se realiza con ánimo de lucro.

Artículo 185. Quien posea para su propio uso material pornográfico que contenga la imagen, real o simulada, de personas menores de edad, voluntariamente adquirido, será sancionado con pena de prisión de tres a cinco años.

Artículo 186. Quien pague o prometa pagar, en dinero o en especie, o gratifique a una persona que ha cumplido catorce años y sea menor de dieciocho, o a una tercera persona, para realizar actos sexuales con aquellas, será sancionado con prisión de cinco a ocho años.

Cuando se trate de una persona que no ha cumplido los catorce años, la pena será de seis a diez años.

Artículo 187. Quien utilice, consienta o permita que una persona menor de edad participe en actos de exhibicionismo obsceno o en pornografía, sea o no fotografiada, filmada o grabada por cualquier

⁵⁶ Derogado por el artículo 61 de la Ley 79 de 9 de noviembre de 2011.

⁵⁷ Derogado por el artículo 62 de la Ley 79 de 9 de noviembre de 2011.

medio, ante terceros o a solas, con otra persona u otras personas menores de edad o adultos, del mismo o de distinto sexo o con animales, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

Igual sanción será aplicada a quien se valga de correo electrónico, redes globales de información o cualquier otro medio de comunicación individual o masiva, para incitar o promover el sexo en línea en personas menores de edad o para ofrecer sus servicios sexuales o hacer que lo simulen por este conducto, por teléfono o personalmente.

Artículo 188. Quien exhiba material pornográfico o facilite el acceso a espectáculos pornográficos a personas menores de edad, incapaces o con discapacidad que no les permita resistir, será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Si el autor de la conducta descrita en el párrafo anterior es el padre, la madre, el tutor, el curador o el encargado, a cualquier título, de la víctima la sanción será de cinco a ocho años y perderá los derechos de la patria potestad o el derecho que le haya permitido, según sea el caso, tenerla a su cargo hasta la fecha de ocurrencia del delito.

Artículo 189. Quien tuviera conocimiento de la utilización de personas menores de edad en la ejecución de cualquiera de los delitos contemplados en este Capítulo, sea que este conocimiento lo haya obtenido por razón de su oficio, cargo, negocio o profesión, o por cualquiera otra fuente y omita denunciarlo ante las autoridades competentes será sancionado con prisión de seis meses a dos años.

En caso de no probarse la comisión del delito, el denunciante quedará exento de cualquier responsabilidad legal por razón de la denuncia de que trata este artículo, salvo los casos de denuncia manifiestamente falsa.

Artículo 190. Quien promueva, dirija, organice, publicite, invite, facilite o gestione por cualquier medio de comunicación individual o de masas, turismo sexual local o internacional, que implique el reclutamiento de una persona mayor de catorce años y menor de dieciocho, para su explotación sexual, aunque esta no llegara a ejecutarse o consumarse, será sancionado con prisión de ocho a diez años.

La pena de prisión será aumentada hasta la mitad del máximo si la víctima es una persona con discapacidad o que no haya cumplido catorce años.

Artículo 191. El propietario, arrendador o administrador de un establecimiento o lugar que lo destine a la realización de algunos de los delitos tipificados en este Capítulo será sancionado con prisión de diez a quince años.

Capítulo III

Disposición Común

Artículo 192. En los casos de los artículos 174 y 175, la pena de prisión se aumentará de un tercio a la mitad cuando la conducta sea resultado de un acto de violencia doméstica.

Título IV

Delitos contra el Honor de la Persona Natural

Comentarios

Julio César Laffaurie Forero

Fiscal de Circuito

Con la aprobación de la Ley No. 14 de 18 de mayo de 2007, publicado en Gaceta Oficial No. 25,796, se adoptó el Código Penal de la República de Panamá, cuya entrada en vigencia se produjo en el mes de mayo de dos mil ocho (2008), conteniendo una serie de nuevas figuras elevadas a delitos y el incremento de sanciones en algunos casos.

Hoy, un nuevo compendio de normas penales dan paso a la creación del Código Penal de 2007, con la incorporación de las modificaciones y adiciones introducidas mediante Ley No. 26 de 2008, contenida en el Título IV, denominado **“Delitos contra el Honor de la Persona Natural”**, Capítulo I, **“Injuria y Calumnia”**.

Más que un cambio en la designación de título y capítulo, es una real modificación de la forma de ver estos delitos, que viene de la mano con el reto que nos plantea el nuevo Código Penal y la implementación de las leyes que crean modificaciones al Código Judicial (leyes 26 y 27 de mayo de 2008). Podemos mencionar, a manera de ejemplo, el cambio de la teoría del hecho punible, nuevas conductas delictivas y la variación en las penas a imponer, la modificación en el plazo de prescripción de la acción penal, la facultad expresa a los Agentes del Ministerio Público para que en fase de instrucción sumarial y cuando así lo ameriten las circunstancias, se remitan los procesos a los centros alternos de resolución de conflictos, y el cambio en la pena mínima que es de cuatro (4) años de prisión, en la cual se ha de permitir la aplicación de la medida cautelar más grave, la detención preventiva, entre otras significativas modificaciones.

El Código Penal nos adentra a lo que debemos comprender por la figura delictiva en mención, es así como desarrolla el concepto al indicar que el **delito de Calumnia**, es **“quien atribuya falsamente a una persona la comisión de un hecho punible”**, y lo que debemos comprender por el **delito de Injuria**, es definido por el legislador patrio como: **“quien ofenda la dignidad, honra o el decoro de una persona mediante escrito o por cualquier forma”**, no cabe la menor duda que el debate se debe enmarcar sobre los parámetros contenidos dentro de nuestro código penal, desarrollando al respecto excepciones que hacen necesario su cita.

Los delitos de **Calumnia e Injuria**, según la denominación del Código Penal anterior, se encuentran contenidos en los artículos 172 y 173, cuya penalidad oscila en 90 a 180 días-multa en el delito de calumnia, y de 60 a 120 días-multa para la injuria, ubicándose su modalidad agravada en el artículo 173-A, de 18 a 24 meses de prisión para la calumnia y de 12 a 18 meses en los casos de injuria, sólo cuando se trata de la forma de ejecución del hecho punible empleando **“un medio de comunicación social”**.

Con respecto a la actual normativa (*mayo 2007*), la podemos ubicar en los artículos 193 y 194 del Código Penal, en las cuales podemos observar que la pena para ambos delitos se mantiene, ya que en este cuerpo legal se establece una sanción idéntica para ambos casos, es decir de 60 a 120 días-multa para el delito de injuria y de 90 a 180 días-multa para el de calumnia.

En lo que respecta a su modalidad agravada, la misma la encontramos en el artículo 195, el cual señala que será agravada cuando el hecho ***“se cometa a través de un medio de comunicación social oral o por escrito o utilizando un sistema informático”***, señalando para estos casos una sanción de 6 a 12 meses o su equivalente en sus días-multa (*en las injurias*) y de 12 a 18 meses de prisión o su equivalente en días-multas (*en calumnias*). Lo anterior frente a la legislación penal antes vigente constituye una disminución en la penalidad o atenuación de la misma aún cuando estos se cometan a través de medios de comunicación cualquiera sea su clase o sistemas informáticos, toda vez que en el Código Penal anterior el tipo agravado en el caso de injuria era sancionado con una pena de 12 a 18 meses y el de calumnia con una pena de 18 a 24 meses de prisión.

Hecha la cita de las normas penales que dan surgimiento de la figura de los “Delitos Contra el Honor de la persona natural”, vale precisar sobre aquellos aspectos teóricos del delito bajo examen. Existen importantes aportaciones efectuadas por autores que han desarrollado el tema, con sobrada claridad entre los que podemos mencionar a MUÑOZ CONDE, Francisco (2001) en su obra “Derecho Penal, parte especial”, cuando acota con relación al delito de “injuria” lo siguiente:

“La acción constitutiva de injuria es normalmente una “expresión”, consistente tanto en imputar hechos falsos, como en formular juicio de valor, que pueden realizarse tanto verbalmente como por escrito, o de un modo simbólico por “caricaturas”, “emblemas”.

“... En realidad, lo importante será siempre que se infrinja un deber de comportarse, aceptado por la comunidad y que ello se considere objetivamente como injurioso..” (p-271).

Se debe atender a una serie de aspectos en los cuales la persona ofendida, ha de plasmar lo que considera como “un hecho injurioso”, recordemos que el significado “ofensivo” va a depender siempre de las circunstancias que las rodean. Es aquí en donde no podemos detenernos (en forma exclusiva) a verificar si se ha producido un hecho de esta naturaleza, no solo basta repasar si la conducta es típica, debe estar revestida de voluntariedad lo que se denomina en la doctrina como el “animus injuriandi”, es decir, conociendo el carácter intencional de las expresiones para que estas produzcan o puedan producir el rechazo o repudio de la persona en la cual se profieren.

Mediante fallo de noviembre 22 de 1990, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, ponencia del Magistrado Wilfredo Sáenz, se abordan en forma clara los elementos del delito en los siguientes términos:

“Tenemos entonces que el delito contra el honor no sólo debe estar basado en la opinión que cada cual tiene de si mismo, porque es indispensable tomar en consideración la opinión de la colectividad.”

Este criterio jurisprudencial puede tener como antecedentes, fallos del Tribunal Supremo Español, que hemos traído a colación y cuyo extracto lo podemos encontrar en la obra “Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial” (1998), cuando se aborda el tema de “el Honor”:

“En la doctrina, se ha aceptado unánimemente la definición procedente de la Italiana: dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona. La cual ha sido, a su vez, aceptada y seguida por esta Sala, que, desde la S 23 marzo de 1987, reitera que el honor se integra por dos aspectos, el de la inmanencia representada por la estimación que cada persona hace de sí misma, y el de trascendencia, integrado por el reconocimiento que los demás hacen de nuestra dignidad.” (p-37)

El delito de calumnia lleva intrínseco una serie de aspectos en los cuales hay que prestar sumo cuidado, por parte del agente de instrucción que se encuentra a cargo de la investigación, tales como:

- La imputación falsa de un delito a otra persona.
- Por delito debemos comprender cualquier hecho que se subsume en el tipo legal de injusto.
- Si el sujeto agresor demuestra que la imputación no es falsa, entonces la conducta es atípica quedando exento de pena, aunque pudiera castigarse por la vía de la injuria.
- La imputación debe recaer sobre hechos y personas determinadas, comprendiendo que se trata de las personas naturales. (*denominación actual del Título IV del Código Penal*).

No podemos dejar de aclarar, lo que acota el Presidente de la Audiencia Provincial de Toledo y Profesor Asociado de la Universidad de Castilla-La Mancha, Julio J. Tasende Calvo, cuando aborda el tema: “La tipificación de las injurias en el Código Penal de 1995”, contenido en “Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial”, sobre el tema de las personas jurídicas y el delito contra el honor, al señalar:

“También la jurisprudencia ha reconocido en algunos casos la posibilidad de que las personas jurídicas sean sujetos pasivos del delito de calumnia, siempre que las imputaciones trasciendan a las personas físicas que las representan o gobiernan, perjudicando el honor de las mismas (ver, por todas, la STS Sala 2da., de 30 de abril de 1982, que citas otras anteriores). Este criterio de trascendencia del ataque al honor, dirigido a un determinado colectivo de personas, a sus miembros o componentes individuales, es también acogido en un supuesto diferente por la STC 214/1991, de 11 de noviembre.” (p-307)

Podemos señalar que una pieza importante, reconocida por el Código Penal actual, y que viene del Código Penal de 1982, es la denominada **excepción a la verdad**, permitiendo ser invocada en los delitos de calumnia, cuando el inculcado pruebe la verdad de los hechos que manifieste, y para los delitos de injuria, se admitirá la prueba en el evento de no referirse a aspectos de la vida privada y/o conyugal del ofendido, la cual podemos encontrar en el artículo 197.

Con respecto a la calidad de las víctimas de los delitos contra el honor, reviste especial consideración el contenido del artículo 196 del Código Penal vigente, que hace una significativa variación en la calidad de las partes que intervienen en el proceso, siendo una variante del codificador, al indicar: *“...los supuestos ofendidos sean uno de los servidores públicos de que trata el artículo 304 de la Constitución Política, funcionario de elección popular o gobernadores, no se impondrá la sanción penal, lo cual no excluye la responsabilidad civil derivada del hecho.”*

Se hace un listado de los funcionarios públicos que describe la norma Constitucional, considerando que se trata de la adecuación de normas que guardan relación a la libertad de expresión, y una forma de garantizar la igualdad -según los gremios ligados al periodismo- al momento de enfrentar un eventual proceso.

Encontramos a quienes se opusieron en su momento, siendo uno de ellos el Catedrático Universitario, Dr. José Rigoberto Acevedo (2008), en su obra denominada “Comentarios al nuevo código penal, libro I y primeros seis títulos del libro II (Derecho penal fundamental panameño)”, hace una clara alusión a este tema cuando indica:

“... el artículo 17 de la Constitución Política obliga a la tutela de la honra u honor. La libertad de expresión y el honor son garantías fundamentales no contrapuestas. Perfectamente se puede practicar la libertad de prensa con responsabilidad, sin ofender al honor de las personas. Cuando dos o más garantías chocan entre si, ninguna puede ser suprimida, hay que buscar el punto de equilibrio, de eficacia de todas y entre todas, pero no suprimirlos.” (P.307-308).

La investigación de estos delitos se encuentra a cargo de los agentes de instrucción y con relación a la forma en la cual han de iniciarse, podemos argumentar que nos encontramos ante un complejo y variado marco, en el cual pulula la ejecución del hecho criminoso. Desde los desagrazos (a considerar por la persona que querella), dados en una carta de despido; un correo electrónico; la grabación en un correo de voz; alegaciones, cargos y descargos en procesos de justicia administrativa o penal; y hasta aquellas de arrabal, que puedan servir para desencadenar la comisión de otros hechos delictivos. Son objeto de estudio en la esfera Municipal, es decir, son atendidos por otro agente de Instrucción en razón de la competencia.

En materia de competencia, los delitos Contra el Honor, pueden y deben ser objeto de examen en dos (2) esferas en razón de la gravedad, la cual se encuentra siempre ligado a la difusión dada, por ello existen conductas que lesionan al honor susceptibles de ser investigados por los Fiscales de Circuito, a la luz de lo contenido en el artículo 195 del Código Penal, en concordancia con la Ley No. 1 de 1988 la cual fija la competencia en las Fiscalías de circuito.

Para una mejor comprensión, podemos hacer mención de dos situaciones *-típicas de la esfera circuital-* que serían mejor expuestas a través del método del logaritmo, pero que por razón de espacio no es pertinente. Nos referimos a la comisión de un delito contra el honor en un medio de comunicación *-prensa escrita, radial o por televisión-*.

Debemos partir en el presente ensayo de los procesos que cumpla con todas las formalidades exigidas por el artículo 2000 y siguientes del Código Judicial, y cuya forma de ejecución del hecho criminoso, sea a través de la televisión, como el primero de los ejemplos. Ya conocimos, con la cita en párrafos anteriores, que la difusión de una afectación a nuestra Honra, por estos medios es considerado como un delito, correspondiéndole al agente que se encarga de efectuar la instrucción, el examen de la prueba que bajo el amparo de la codificación de 1982, debía ser portada de conformidad al artículo 180 del código penal de 1982, hoy con una nueva codificación (2007) no es necesaria la presentación de la prueba sumaria para que se de inicio a la instrucción de estos delitos, ya que en la nueva legislación este requisito ha sido eliminado.

Con la aprobación del Código Penal de 2007, cuya entrada en vigencia se dio a partir de mayo del 2008, nos enfrentamos ante un hecho sumamente importante que guarda relación con la prueba sumaria, ya que bajo la legislación anterior (1982), se hace una exigencia en cuanto a la presentación de la prueba sumaria con respecto a los delitos Contra el Honor.

La propia norma (artículo 180 del código penal de 1982), hace una discriminación con respecto a la calidad de las parte, al señalar que ciertas personas tales como: el Presidente de la República, Vicepresidente de la República, Ministro de estado, Directores de Entidades Descentralizadas, Legisladores, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y otros, bastara tan sólo con su comparecencia sin que se requiera la exigencia de presentación de prueba sumaria. Con el código penal de 2007, esta exigencia ha desaparecido.

Sólo a través de los fallos emitidos por nuestros Tribunales de justicia, podremos conocer si la eliminación de tal exigencia puede resultar útil para llevar a cabo una correcta investigación en materia de los delitos Contra el Honor de la Persona Natural. Decimos lo anterior, ya que se corre el riesgo de presentar la querrela en tiempo oportuno, es decir, en estricto cumplimiento del requisito de procedibilidad, y no ser afortunado, cuando en la búsqueda de la verdad o indagaciones, no contemos con la prueba que sirva para medir la calidad de las ofensa y si estas constituyen o no delito. Se corre con el riesgo, que al momento de ser requerida a los diversos medios de comunicación, haya vencido el tiempo establecido en el Decreto Ejecutivo 189 de 13 de agosto de 1999, en cuyo artículo 173 se establece la obligatoriedad de un medio de comunicación social para preservar la grabación de sus programas.

Debemos de tener claro que con motivo a la nueva legislación penal, se ha señalado un aspecto importante en cuanto a la publicación de la condena por estos delitos. Así podemos señalar que de conformidad al código penal de 1982, en el artículo 179, se indicaba que las ofensas al honor que fueron cometidas en forma pública se ordenará su publicación, pero éste requisito opera cuando este derecho es solicitado por la víctima. También, parece sugerir la norma que se debe efectuar la publicación íntegra del fallo.

Por su parte el artículo 199 del Código Penal de 2007, contempla en igual forma la comunicación del fallo, al indicar que se ordenará la publicación de la parte resolutive a petición del ofendido. En este caso se hace la aclaración que sólo se trata de la parte resolutive, ya que al solicitar la publicación integra del fallo puede verse mermado este derecho, toda vez que el Juzgador se debe referir a los aspectos más importantes que lo llevó a tomar una decisión, lo que puede resultar contraproducente por el contenido de las expresiones calumniosas o injuriosas.

El Ministerio Público de la República de Panamá, comprometido con el deber constitucional asignado, se enfrenta a grandes retos los cuales sólo podrán ser afrontados contando con un presupuesto acorde y una supervisión constante de los agentes encargados de las investigaciones, como claros compromisos de rendición de cuentas.

La educación es una herramienta primaria, que va de la mano de valores y un sentido de pertenencia bien definido, que nos guían a ese ideal de los constitucionalistas para la protección de la “vida, honra y bienes”. No es una casualidad su desarrollo en ese orden (libro segundo del Código Penal), sugiriendo un orden de prelación al encontrar los Delitos Contra la vida y la Integridad Personal en el Título I; los Delitos Contra el Honor de la Persona Natural en el Título IV, y los delitos Contra el Patrimonio Económico, en el Título VI.

Siendo los delitos contra el honor de la persona natural, un delito de instancia privada, bien vale preguntarnos si somos capaces y estamos dispuestos a acatar aquel sentimiento tan maravilloso que nos trasmite nuestro señor Jesús: *“...perdona nuestras ofensas así como, también, nosotros perdonamos a quienes nos ofenden...”*.

Comentado

Capítulo I

Injuria y Calumnia

Artículo 193. Quien ofenda la dignidad, la honra o el decoro de una persona mediante escrito o por cualquier forma será sancionado con sesenta a ciento veinte días-multa.

Artículo 194. Quien atribuya falsamente a una persona la comisión de un hecho punible será sancionado con noventa a ciento ochenta días-multa.

Artículo 195. Cuando alguno de los delitos anteriores se cometa a través de un medio de comunicación social oral o escrito o utilizando un sistema informático, será sancionado en caso de injuria con prisión de seis a doce meses o su equivalente en días-multa, y tratándose de calumnia, con prisión de doce a dieciocho meses o su equivalente en días-multa.

Capítulo II

Disposiciones Comunes

Artículo 196. En los delitos contra el honor, la retractación pública y consentida por el ofendido excluye de responsabilidad penal.

Cuando en las conductas descritas en el artículo anterior, los supuestos ofendidos sean uno de los servidores públicos de que trata el artículo 304 de la Constitución Política, funcionarios de elección popular o gobernadores, no se impondrá la sanción penal, lo cual no excluye la responsabilidad civil derivada del hecho.

Artículo 197. El acusado de calumnia quedará exento de pena probando la verdad de los hechos imputados. Al acusado de injuria solo se le admitirá prueba de la verdad de sus imputaciones cuando no se refieran a la vida conyugal o privada del ofendido.

Artículo 198. Sin perjuicio de lo establecido en los artículos 193 y 194 de este Código, no constituyen delitos contra el honor, entre otras situaciones, las discusiones, las críticas y las opiniones sobre los actos u omisiones oficiales de los servidores públicos, relativos al ejercicio de sus funciones, así como la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional.

Artículo 199. Si el ofendido lo pidiera, el Juez ordenará la publicación de la parte resolutive de la sentencia condenatoria por delito contra el honor a cargo del sancionado.

Título V

Delitos contra el Orden Jurídico Familiar y el Estado Civil

Comentarios

Adolfo Augusto Pineda

Fiscal Superior del Primer Distrito Judicial

La Ley 14 de 2007, por la cual se aprobó el Código Penal, introdujo modificaciones importantes a los delitos Contra el Orden Jurídico Familiar y el Estado Civil, contemplados en el Libro Segundo, Título V, del Código Penal.

Hasta la entrada en vigencia del Código Penal de 2007, la materia estuvo regulada por las disposiciones del Código Penal de 1982, y las modificaciones introducidas por las Leyes 27 de 1995 y 38 de 2001. Fue dividida en cinco capítulos, en su orden, a saber: Delitos Contra la Familia, Contra el Estado Civil, Sustracción de Menores, Incumplimiento de Deberes Familiares y de la Violencia Doméstica y el Maltrato al Niño, Niña y Adolescente.

El nuevo ordenamiento penal estructura las figuras delictivas, ubicándolas en cuatro capítulos, del artículo 200 al 212, manteniendo los tipos penales identificados como Violencia Doméstica y Maltrato de Niño, Niña o Adolescente, pero trasladados a los dos primeros capítulos; introduciendo nuevos tipos penales, por lo menos en la denominación de algunos de ellos, identificándolos como Delitos Contra la Identidad y Tráfico de Personas Menores de Edad, en el Capítulo III; y manteniendo los Delitos Contra la Familia, pero trasladados al Capítulo IV. Fueron eliminados como capítulos la Sustracción de Menores y el Incumplimiento de Deberes Familiares.

De la Violencia Doméstica:

El término violencia doméstica fue introducido a la legislación por la Ley 38 de 2001. Se sustituyó el concepto de violencia intrafamiliar, un tanto restringido, manejado desde que se aprobó en 1995 la primera ley que de forma específica abordó lo que ha sido ubicado como un problema de salud pública, por el de violencia doméstica, para significar que la flagelo se puede dar en el hogar, en el trabajo, en el lugar de estudio, y en general, en cualquier lugar en la que se desarrolla la relación entre las personas que menciona expresamente la ley, aún cuando sabemos que el hogar es el sitio que por excelencia sirve de escenario para la violencia, que tiene como principal sustento el abuso de poder.

Sobre este punto, sostiene Elena Marín de Espinosa que “la violencia doméstica es uno de los problemas más graves y complejos que padece nuestra sociedad porque, teóricamente, la familia se caracteriza por ser el apoyo emocional y afectivo que protege al individuo. Pero la realidad demuestra que es en la familia donde se presentan la mayor parte de los abusos físicos, psicológicos y sexuales que ocurren en nuestra sociedad”.⁵⁸

⁵⁸ MARIN de ESPINOSA, Elena. **La Violencia Doméstica. Análisis Sociológico, Dogmático y de Derecho Comparado**. Editorial Comares, S. L. Granada. 2001. Pág. 9.

El Artículo 200 contiene el tipo penal; la conducta punible consiste en hostigar o agredir física, psicológica o patrimonialmente. El diccionario Gran Espasa ilustrado, define el verbo hostigar como perseguir o molestar a una persona, y el verbo agredir, como la acción que se ejecuta en contra de alguien para hacerle daño.

Se observa que la norma plantea variadas formas de manifestación de la violencia, siendo éstas, la física, cuando el daño se hace a través del uso de la fuerza corporal o con el auxilio de un objeto, con lo cual se causa perjuicio a la integridad física de la víctima; la psicológica, cuando la acción o la omisión busca causar daño en el aspecto mental, emocional, sentimental, anímico, moral y espiritual; y la patrimonial, cuando el perjuicio es de carácter material, sobre bienes que forman parte del patrimonio familiar o que sirven para la subsistencia de los miembros de la familia.

La ley 38 de 2001, vigente aún en algunos aspectos, tales como medidas de protección, normas procesales y políticas públicas, definió la violencia doméstica como un patrón de conducta, por lo que era imprescindible que con la investigación se acreditara la secuencia de hechos constitutivos de agresión, lo que compaginaba con el concepto médico doctrinal, esto es, el ciclo de la violencia por el que atraviesan las víctimas, dentro del cual se dan episodios de agresión, de perdón y reconciliación entre las personas involucradas en el conflicto.

El concepto de patrón de conducta quedó desplazado con la aprobación del Código Penal de 2007, al derogar el de 1982, así como también los delitos tipificados en otras leyes, y con ello, las definiciones que contempló la Ley 38 de 2001, entre otras, la de violencia doméstica, de manera que actualmente hasta un evento aislado de violencia puede ser calificado como delito. Otro aspecto que vale resaltar es que el Código de 2007 elimina del tipo penal la violencia sexual, en consideración a que las conductas de esta naturaleza tienen regulación específica en el Título III.

Para el tipo penal la calidad de las personas es elemento preponderante. El propio artículo 200 del Código Penal señala que las conductas descritas en la norma son aplicables a quienes se encuentren unidos por vínculo matrimonial o en unión de hecho; en relación de pareja que denote intención de permanencia, y que pueda acreditarse; a los parientes cercanos por consanguinidad o por afinidad, según se determina en el artículo 91 del propio Código; a los que procrean hijo o hija en común; asimismo, en su condición de víctimas, a los hijos o hijas, menores de edad, no comunes, convivan o no con su padre o madre.

Finalmente, establece la ley que la misma se aplicará a las situaciones antes indicadas, aún cuando éstas hayan finalizado, lo cual obedece a que la experiencia vivida ha demostrado que los hechos de violencia no acaban por razón de la terminación legal de la relación entre las personas, más bien, en ocasiones, porque el contacto humano continúa, el conflicto se agudiza, con desenlaces fatales.

En cuanto a la penalidad, el Código Penal de 2007 prevé sanciones de prisión que varían, según se esté en presencia de un hecho simple o de una conducta agravada. En este sentido, el artículo 200 plantea la aplicación de pena de prisión de cinco a ocho años, por la agresión psicológica, la patrimonial y la física, cuando la lesión genere una incapacidad no superior a los treinta días.

El Código Penal además se hace eco de los requerimientos de fórmulas sustitutivas de la prisión, al instaurar el arresto los fines de semana, acompañado de tratamiento terapéutico multidisciplinario, con la novedad que se admite expresamente la atención especializada que ofrezcan tanto los centros públicos como los privados.

Por su parte, el artículo 201 del Código Penal dispone que la pena de prisión se aumentará cuando las lesiones físicas provocan una incapacidad que supera los treinta días y que no excede de sesenta; asimismo, refiere a la aplicación del artículo 137, del capítulo sobre Lesiones Personales.

Maltrato de Niño, Niña o Adolescente:

La conducta punible se encuentra descrita por el artículo 202, en concordancia con el artículo 203, del Código Penal, al establecer que quien maltrate a un menor de edad será sancionado penalmente, detallando seguidamente aquellos actos que pueden conformar el tipo penal, de las que resulta interesante resaltar las lesiones físicas ocasionadas por castigos corporales o por trato negligente, entre las más frecuentes; el uso o inducción en la mendicidad o en publicidad no apropiada para la edad, tema que con suma frecuencia es motivo de polémica pública.

La penalidad varía, según se trate de un hecho que involucre a una persona menor de edad en su condición de víctima y a una persona adulta con la que guarde o no algún tipo de relación. Es por ello que el Código Penal de 2007, en el artículo 202, párrafo primero, dispone una sanción de prisión de dos a cuatro años, cuando se trate de extraños, y de tres a seis años si la situación implica abuso de los derechos que concede la patria potestad o el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma; también se incluyen las relaciones que nacen de la guarda y crianza, tutela, cuidado y atención, parentesco por consanguinidad o afinidad cercano, educación, formación y desarrollo integral.

Se aprecia que la conducta ejecutada en el ámbito familiar es penada de forma más severa, y tiene su explicación, dado que se espera un comportamiento distinto de las personas que están llamadas a amar y proteger al niño, niña y adolescente; en esta línea de pensamiento se pronuncian Grosman y Mesterman cuando afirman que “producido en el seno de la familia, el hecho adquiere un significado especial en tanto la unidad familiar aparece como un reducto de amor, incompatible con la agresión y el uso de la fuerza.”⁵⁹

El artículo 202 del Código Penal de 2007 contempla un aumento de una tercera parte a la mitad de la pena cuando la víctima menor de edad sea una persona con discapacidad; esta norma permite además aplicar una medida accesoria como lo es la suspensión de la guarda y crianza. No cabe duda que lo antes expuesto obliga al juzgador o juzgadora penal a pronunciarse en asuntos que por su carácter particular corresponden, por excelencia, a los Juzgados de Niñez y Adolescencia o a los de Familia.

En relación a las medidas que pueden adoptarse para proteger al menor de edad de futuras agresiones, y frente a la comprobación del maltrato, Grosman y Mesterman, refiriéndose a la

⁵⁹ GROSMAN, Cecilia y MESTERMAN, Silvia. Maltrato al Menor. **El Lado Oscuro de la Escena Familiar**. Editorial Universidad. Buenos Aires. 1992. Pág. 20.

legislación argentina, sostienen que “ante la verificación del maltrato o abuso de un menor, y generalmente a través de los órganos judiciales, las regulaciones admiten la intervención del Estado, destinada a restringir el poder materno o paterno. Estas limitaciones pueden adoptar diversas formas, según el grado de peligro que corra el menor. En los casos que el nivel de riesgo es bajo, el menor permanece en su hogar, con el control del tribunal o servicio social. En cambio, si está expuesto a un serio peligro moral o físico, se lo retira del ámbito familiar y el cuidado del niño que da a cargo de parientes o de una familia sustituta, y puede, igualmente, ser entregado en adopción o bien internado en alguna institución pública o privada.”⁶⁰

Por otro lado, el artículo 204 del Código Penal permite que la conducta que obedece a culpa o negligencia pueda ser penada con sanción de prisión de seis meses a dos años, o su equivalente en arresto los fines de semana, e incorporando también la modalidad del trabajo comunitario.

Un comentario debe hacerse con respecto a la redacción del artículo 200 del Código Penal de 2007, sobre violencia doméstica, entiéndase entre adultos, que incluye en el numeral seis a los hijos o hijas menores de edad, no comunes, convivan o no dentro de la familia, frente a la norma antes referida sobre maltrato al niño, niña o adolescente. Sin duda para la aplicación de las normas tendrán que tomarse en cuenta los aspectos de especialidad y ubicación en el ordenamiento penal.

Delitos contra la Identidad y Tráfico de Personas Menores de Edad:

Las figuras reguladas en esta sección, algunas de ellas conductas punibles totalmente nuevas, responden a la necesidad de adecuar la legislación a los requerimientos de las convenciones de las que Panamá es signataria, como reflejo de una cruda realidad, y tienden a preservar derechos básicos de los niños, niñas y adolescentes, como lo es la vida, la integridad personal física y emocional, la libertad y la identidad; igualmente, a combatir la criminalidad que tiene por objetivo obtener beneficios vía la compra y venta de menores de edad, los traslados ilícitos, la explotación sexual comercial, la venta de órganos, el trabajo forzado o la servidumbre.

El delito contra la identidad, previsto en el artículo 205 del Código Penal de 2007, es penado con prisión de tres a cinco años; la entrega ilícita, en los términos planteados en el artículo 206, con una pena de tres a seis años; la entrega, ofrecimiento o aceptación con fines comerciales, con pena de cinco a diez años, y en caso que tales actos tengan como fin la explotación sexual, la extracción de órganos, el trabajo forzado o la servidumbre, esta pena se aumenta de un tercio a la mitad del máximo, según lo contempla el artículo 207.

El artículo 208 sanciona con prisión de ocho a diez años las conductas consumadas, o los intentos de realización, de sustracción, traslado o retención de personas menores de edad, con medios ilícitos, señalando como ejemplo, el secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, entrega o recibo de pagos o beneficios ilícitos, para obtener el consentimiento de los progenitores o terceros responsables del menor o la menor de edad.

⁶⁰ Op. Cit. Pág. 20.

Delitos Contra la Familia:

Dentro de este capítulo han sido incluidas figuras que bajo la regulación del Código de 1982 se consideraban conductas Contra la Familia y aquellas constitutivas de delitos de Incumplimiento de Deberes Familiares, en dos capítulos separados.

En los delitos Contra la Familia, el Código Penal de 2007 reúne en una sola norma, esto es, el artículo 209, tres conductas que antes estaban contenidas en disposiciones distintas relacionadas con los impedimentos para contraer matrimonio, el más común, tener vínculo previo con otra persona, hecho al que se denomina bigamia, y la simulación de matrimonio.

El párrafo primero de la norma se refiere al supuesto en el que ambos contrayentes celebren matrimonio a sabiendas que existe impedimento que cause nulidad absoluta. La norma también se ocupa de la situación según la cual solamente una de las personas contrayentes sabe del impedimento y se lo oculta a la otra. En el primer supuesto, la sanción varía entre los seis meses y el año de prisión o su equivalente en días multa o arresto los fines de semana.

En el segundo caso, la sanción de prisión aumenta, y podrá ser de uno a dos años de prisión, así como también existirá la posibilidad de aplicar el equivalente antes indicado. Por su parte, el párrafo tercero del artículo 206 sanciona con igual pena la simulación de matrimonio, con la modalidad de exigir que se demuestre la existencia de perjuicio a tercero.

La norma comentada tipifica como delito el contraer matrimonio a sabiendas que existe una causa que provoque la nulidad absoluta del acto, por lo que además del ejemplo de la bigamia, de conformidad con lo establecido en el Código de la Familia, en los artículos 33, 34, 223 y 224, puede incurrirse en la comisión del ilícito cuando el matrimonio se celebre entre personas del mismo sexo, entre parientes por consanguinidad o afinidad dentro de los grados indicados taxativamente, o cuando se trate de la persona condenada como autora o cómplice de un homicidio, ejecutado, frustrado o intentado, contra uno de los cónyuges, con el otro cónyuge sobreviviente; la prohibición es extensiva cuando el juicio esté pendiente. También la falta de intervención del funcionario autorizado produce nulidad absoluta.

Dentro de esta categoría se tiene además la conducta punible recogida en el artículo 210, relativa a la autorización de matrimonios a sabiendas que existe impedimento que cause nulidad absoluta; antes, con el Código Penal de 1982, el reproche se dirigía específicamente al servidor público, ahora, es indeterminado. La sanción es de prisión, similar a la que contempla el artículo 206, según el caso en concreto. En caso de culpa, la sanción será de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

El artículo 211 del Código Penal sanciona con prisión de uno a tres años a la persona que eluda, incumpla o abandone su obligación alimentaria o sus deberes y obligaciones inherentes a la patria potestad, en perjuicio de los descendientes, ascendientes o de quien tenga el derecho. Si el incumplimiento es parcial o temporal, la pena será de uno a dos años; si el autor ejecuta actos tendientes a burlar el cumplimiento de la obligación mediante la ocultación, disminución o gravamen del patrimonio, la pena se aumenta de un tercio a una sexta parte. La norma fue redactada en forma distinta a la que le antecedió en el Código Penal de 1982, sin embargo, el bien

jurídico tutelado, a nuestro juicio, sigue siendo el mismo, básicamente, el derecho a disfrutar de una vida digna, con plena satisfacción de las necesidades básicas.

En esta materia es de rigor comentar que la norma sanciona el incumplimiento parcial o temporal, que antes podía provocar decisiones liberatorias, así como reconocer que desaparece la exención de pena que contemplaba el Código Penal de 1982, cuando resultare fehacientemente que el obligado no tenía recursos económicos, modificación que, según creemos, ayudará a fortalecer los postulados de paternidad y maternidad responsables.

Aún cuando el presente análisis está circunscrito a los delitos contenidos el Título V del Código Penal de 2007, es de provecho advertir que el Título XII, sobre delitos Contra la Administración de Justicia, se incorporó el artículo 397 que sanciona el desacato a decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas de pensión alimenticia.

Para concluir con el examen de los tipos penales de título V, anotamos que el Código sanciona con prisión de dos a cuatro años, la malversación del patrimonio, como consecuencia de su administración, en ejercicio de la patria potestad, tutela o que recae en bienes de personas incapaces o adultos mayores que no se pueden valer por sí mismos.

Es de relevancia apuntar que el Código Penal de 2007 elimina la figura del incesto, dentro de los delitos Contra la Familia; suponemos que la técnica legislativa, por la naturaleza de la conducta, lo subsumió a los delitos sexuales, ya que como señala la doctora Nilda Santamaría, “es importante que la definición de incesto no se limite a la relación sexual entre personas que no se pueden casar; nos parece más justo que sea entendido como abuso o agresión sexual contra menores (menos frecuente mayores), de parte de familiares adultos o de adultos en posición de autoridad y confianza frente a las víctimas con quienes ésta ha establecido lazos parentales, como en el caso de padrastros, tíos, abuelos, etc. Para los niños y niñas el incesto significa un calvario que puede prolongarse durante años, precisamente los más fundamentales en el período de formación de la personalidad”⁶¹.

En otro orden, se observa que el delito de Sustracción de Menores fue trasladado al artículo 158 del Código Penal, dentro de los delitos Contra la Libertad Individual. Esta norma dio lugar a dificultad en su aplicación tal cual estaba redactada originalmente en el Código Penal de 1982, ya que de alguna forma excluía a los progenitores como sujetos activos.

Se hace necesario tocar aspectos procesales, y en este orden de ideas, tenemos que los delitos Contra el Orden Jurídico Familiar y el Estado Civil son perseguibles de oficio, con excepción del contenido en el artículo 211 del Código, sobre incumplimiento de la obligación alimentaria; por ello, cuando se concurra al Ministerio Público a informar sobre la comisión del ilícito se requerirá de querrela como requisito de procedibilidad, en virtud de lo establecido en el artículo 1957 del Código Judicial.

En cuanto a la competencia de los tribunales de justicia, cuando la pena privativa de la libertad no exceda de cuatro años o conlleve pena pecuniaria, conocerán en primera instancia los

⁶¹ SANTAMARÍA, Nilda y Martha Icaza. **Incesto: “El Ladrón Silencioso de la Sexualidad Normal.”** Trabajo libre presentado en las “Jornadas Pediátricas del Hospital del Niño” en Diciembre de 1983. Panamá. Ministerio de Salud. Colección de documentos, Nº 3. 1996.

Juzgados Municipales, y cuando es mayor de cuatro años, los Juzgados de Circuito, según lo dispuesto en la Ley 27 de 2008, por la cual se modifica el Código Judicial.

Finalmente, sólo a manera de ejemplo, se destaca dentro de las distintas posibilidades al momento de ejercer la acción penal en algunos de estos delitos, que la Violencia Doméstica y el Maltrato al Niño, Niña y Adolescente, los conoce la esfera municipal, siempre y cuando no sean agravados. El Maltrato al Niño, Niña y Adolescente, cuando existe relación entre víctima, victimario o victimaria, de las que establece la ley, lo debe conocer la esfera circuital, en primera instancia, con excepción de aquellas situaciones en las que se compruebe culpa o negligencia. Distinto resulta en el contexto del Sistema Penal Acusatorio, donde el conocimiento de la Fase de Investigación e Intermedia está a cargo de los Jueces de Garantías, mientras que el juzgamiento le corresponde al Tribunal de Juicio.

Capítulo I

Violencia Doméstica

Artículo 200. Quien hostigue o agrede física, psicológica o patrimonialmente a otro miembro de la familia será sancionado con prisión de cinco a ocho años y tratamiento terapéutico multidisciplinario en un centro de salud estatal o particular que cuente con atención especializada, siempre que la conducta no constituya delitos sancionados con pena mayor.⁶²

En cualquiera de estos casos, la autoridad competente aplicará las medidas de protección correspondientes a favor de las víctimas.

Esta pena se aplicará a las lesiones físicas que produzcan una incapacidad no superior a los treinta días.

Para los efectos de este artículo, las conductas descritas son aplicables en caso de:

1. Matrimonio.
2. Unión de hecho.
3. Relación de pareja que no haya cumplido los cinco años, cuya intención de permanencia pueda acreditarse.
4. Parentesco cercano.
5. Personas que hayan procreado entre sí un hijo o hija.
6. Hijos o hijas menores de edad no comunes que convivan o no dentro de la familia.

Igualmente se aplicarán las situaciones señaladas en los numerales anteriores, aun cuando estas hayan finalizado al momento de la agresión.

En caso de incumplimiento de la medida de seguridad impuesta, el Juez de Cumplimiento deberá sustituirla con la pena de prisión que corresponda.

Artículo 201. La sanción de que trata el artículo anterior será de seis a nueve años de prisión, si las lesiones físicas causadas producen una incapacidad superior a treinta días y que no exceda de sesenta días.

Si tales lesiones producen algunos de los efectos enunciados en el artículo 137 de este Código, se aplicará la sanción fijada en el precitado artículo, para los actos de violencia doméstica.⁶³

Capítulo II

Maltrato de Niño, Niña o Adolescente

Artículo 202. Quien maltrate a una persona menor de edad será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

⁶² Modificado por el artículo 46 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

⁶³ Modificado por el artículo 1 de la Ley 59 de 22 de septiembre de 2015.

La sanción será de prisión de tres a seis años, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, si la persona que maltrata es:

1. Ascendiente.
2. Pariente cercano.
3. La encargada de la guarda, crianza y educación o tutor.
4. La encargada de su cuidado y atención.
5. La que interviene en el proceso de su educación, formación y desarrollo integral.

La sanción será aumentada de una tercera parte a la mitad cuando la víctima sea una persona con discapacidad.

Si el autor está a cargo de la guarda y crianza, se aplicará la pena accesoria correspondiente.

Artículo 203. Para los fines del artículo anterior, constituyen maltrato a persona menor de edad las siguientes conductas:

1. Causar, permitir o hacer que se le cause daño físico, mental o emocional, incluyendo lesiones físicas ocasionadas por castigos corporales.
2. Utilizar o inducir a que se le utilice en la mendicidad o en propaganda o publicidad no apropiada para su edad.
3. Emplearlo o permitir que se le emplee en trabajo prohibido o que ponga en peligro su vida o salud.
4. Darle trato negligente.

Artículo 204. Si la conducta descrita en el artículo 202 se realiza por culpa o negligencia, la sanción será de prisión de seis meses a dos años o su equivalente en arresto de fines de semana o trabajo comunitario, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Capítulo III

Delitos contra la Identidad y Tráfico de Personas Menores de Edad

Artículo 205. Quien suprima o altere la identidad de un menor de edad en los registros del estado civil será sancionado con prisión de tres a cinco años. La misma pena se aplicará a quien, a sabiendas, entregue un menor de edad a una persona que no sea su progenitor o a quien no esté autorizado para recibirlo.

Artículo 206. Quien entregue con fines o medios ilícitos a un niño, niña o adolescente a una persona que no sea su progenitor o a quien no esté autorizado para recibirlo, será sancionado con pena de tres a seis años de prisión.

Artículo 207. Quien venda, ofrezca, entregue, transfiera o acepte a un niño, niña o adolescente a cambio de remuneración, pago o recompensa será sancionado con pena de prisión de cinco a diez años.

Igual pena se aplicará a quien oferte, posea, consienta, adquiera o induzca la venta de una niña, niño o adolescente con fines de adopción ilegítima, en violación a los instrumentos jurídicos

aplicables en materia de adopción. Cuando la venta, ofrecimiento, entrega, transferencia o aceptación de un niño, niña o adolescente tenga como fin la explotación sexual, la extracción de sus órganos, el trabajo forzado o la servidumbre, la pena se aumentará de un tercio a la mitad del máximo.

Artículo 208. Quien sustraiga, traslade, retenga o intente realizar estas conductas en una persona menor de edad con medios ilícitos, tales como secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de pagos o beneficios ilícitos, con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se haya el menor de edad, será sancionado con ocho a diez años de prisión.

Capítulo IV

Delitos contra la Familia

Artículo 209. Quienes contraigan matrimonio a sabiendas de que existe impedimento que cause nulidad absoluta serán sancionados con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana.

Si alguno de los contrayentes oculta al otro que existe un impedimento que cause nulidad absoluta, será sancionado con prisión de uno a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Igual sanción se aplicará a quien simule matrimonio con una persona, siempre que perjudique a terceros.

Artículo 210. Quien conociendo que existe un impedimento que cause la nulidad absoluta autorice el matrimonio a que se refiere el artículo anterior, se le aplicará la misma sanción que señala ese artículo. Si actúa culposamente, la sanción será de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

Artículo 211. Quien sin justa causa se sustraiga o se niegue, eluda, incumpla o abandone su obligación alimentaria o sus deberes y obligaciones inherentes a la patria potestad a sus descendientes o sus ascendientes o a quien tenga derecho legalmente a ello será sancionado con uno a tres años de prisión o arresto de fines de semana o trabajo comunitario.

Si el incumplimiento es parcial o temporal, la pena será de uno a dos años de prisión.

Se agravará la pena señalada en este artículo de un tercio a una sexta parte, si el autor ejecuta actos tendientes a ocultar, disminuir o gravar el patrimonio, obstaculizando con ello su obligación alimentaria.

Artículo 212. Quien malverse los bienes que administra en el ejercicio de la patria potestad, tutela o sobre bienes de personas incapaces o adultos mayores que no se pueden valer por sí mismo será sancionado con pena de dos a cuatro años de prisión o arresto de fines de semana.

Comentado

Título VI

Delitos contra el Patrimonio Económico

Comentarios

Tania I. Sterling Bernal
Fiscal Anticorrupción

Son los delitos con mayor incidencia en nuestro país atendiendo siempre al mandato constitucional, del artículo 17 de nuestra Carta Magna el cual consagra el deber de las autoridades de protección de los bienes tanto de nacionales donde quiera se encuentre y de extranjeros que estén bajo su jurisdicción.

En ese orden de ideas en el nuevo Código Penal se realizan reubicaciones y redefiniciones de las diversas conductas; manteniendo la denominación que tenía el Código Penal de 1982.

En el caso específico de los delitos Contra el Patrimonio Económico se reubicó en el Título VI adoptando una concepción económica del patrimonio cuya afectación se pretende proteger de manera disuasiva en el presente título comentado.

Al definirse el título como delitos Contra el Patrimonio Económico es importante señalar que para algunos autores como Luis Fernando Tocora, se define patrimonio económico “la universalidad jurídica de los derechos reales y personales de una persona.”⁶⁴

Es decir que en esta redefinición se excluyen derechos y se limita a la protección de bienes a los cuales se les pueda valorar de forma económica.

Acorde con la nueva concepción que nutre el Código Penal, además del bien jurídico protegido cambia la determinación del sujeto activo al establecerse que será “quien” y no “el que”, ejecute la conducta punible, la persona a la que se le deberá acreditar que realizó de manera dolosa por sí mismo (autoría directa) o por interpuesta persona (autor mediato) la conducta descrita en el Código Penal y toda la gama de participaciones criminales que se derivan del presente título.

Al analizar el tipo penal del hurto, podemos hacer algunas reflexiones. Se entiende el hurto como el apoderamiento o sustracción de bienes ajenos y aunque el artículo 213 no hace referencia al ánimo de procurarse un provecho o el ánimo de lucro por la naturaleza del bien jurídico protegido se sobreentiende dicha finalidad.

En cuanto a la pena, el tipo contempla la de prisión (cuyo máximo excede de los dos años que mantenían los tipos derogados), incluye como otras formas de sanción los días multas, el arresto de fines de semana y el trabajo comunitario.

⁶⁴ TOCORA, Luis Fernando. **Derecho Penal Especial**. Librería Ediciones del Profesional Ltda. Undécima Edición. Bogotá, Pág. 128.

La modalidad del delito de hurto en su modalidad simple, establece las penas más leves de este título atendiendo a la proporcionalidad.

Por su parte el artículo 214, establece aquellas circunstancias que agravaban la figura; de forma particular podemos referirnos que en este artículo se han subsumido los tipos penales que estaban contenidos en los artículos 183 y 184 del Código Penal de 1982. Ello permite que la pena se agrava e incluso la pena mínima es susceptible de aplicar la medida más grave de detención preventiva, situación que no se daba antes con las penas mínimas establecidas para las mismas conductas en el artículo 183 por ejemplo.

Se reducen de 18 a 16 numerales, las conductas agravadas del tipo base, con la adición de los numerales 15 y 16 introducidos por la Ley 5 de enero de 2009, Ley 70 de 2013; los cuales tipifican la conducta dirigida contra los conductores o usuarios del transporte público y aquellas que afecten la prestación de los servicios públicos o privados de energía eléctrica, agua, telecomunicaciones y televisión.

De acuerdo a lo señalado por las autoras Aura E. Guerra de Villalaz y Gretel Villalaz de Allen en su libro Manual de Derecho Penal⁶⁵ parte general en cuanto a las modalidades del tipo el primer numeral contiene una modalidad o referencia de lugar ya que al preguntar ¿dónde ocurre el hurto? La respuesta se deriva de la misma redacción. De igual manera señalan las autoras que el segundo numeral contiene una modalidad de modo, porque a la pregunta de ¿cómo se hace el hurto? Se responderá que con destreza que es lo que señala dicho numeral y el numeral quinto mantiene una referencia de tiempo, pues a la pregunta ¿cuándo? El texto da la respuesta; como es el caso del hurto contra los conductores y usuarios del transporte público, que exige para que sea agravado que la conducta se cometa mientras se presta el servicio.

Merece especial atención el caso del numeral 3 en el que se tipifica como delito el hurto con abuso de confianza eliminando de su redacción original la frase **“y cuando éste es de cosas que, por consecuencia de esas relaciones, se confían al que se apodera de ella”**. En este tipo penal el apoderamiento del bien se da cuando el sujeto activo ha recibido la cosa mueble ajena con la obligación de usarla en determinada labor.

Sin embargo, esta conducta agravada crea muchas confusiones a nivel de interpretación ya que guarda semejanzas para muchos juzgadores con el delito de apropiación indebida.

Para dilucidar el conflicto de interpretación se han generado fallos que distinguen ambas figuras delictuales entre los cuales podemos señalar el Auto 2da instancia No. 178, del 20 de octubre de 2005, en el que se establece que en el caso del mecánico que sustrae piezas del vehículo entregado para su reparación, incurre en un delito de hurto con abuso de confianza y lo hace en los siguientes términos:

“el delito de apropiación indebida no es aplicable, toda vez que a él, no le fue entregado el vehículo para custodia, si no para un servicio de

⁶⁵ GUERRA DE VILLALAZ, Aura y Grettel Villalaz de Allen. **Manual de Derecho Penal, Parte General**. Litho Editorial Chen, Sa. A. 1ª Edición, 2009, Págs.118-119.

mecánica... el señor...no se apoderó del bien, si no que astutamente se apodera de ciertos accesorios del auto...

Para la configuración del delito de apropiación indebida la ley exige que se produzca el apoderamiento de una cosa mueble ajena que se le haya entregado al imputado por un título no traslativo de dominio.

Al señor... se le entregó el carro, con un fin, el cual era, que fuera reparado, no tenía dominio sobre el bien, su única tarea era la de prestar un servicio de mecánica..."

Es decir que será el contexto y el sentido de entrega del bien lo que determinará ante qué tipo penal nos encontramos.

En cuanto al numeral 10 se introduce el término patrimonio histórico de la Nación y se elimina como bien jurídico tutelado lo referente al "valor militar", sin embargo existe un capítulo entero dedicado a la tipificación de los delitos contra el patrimonio histórico de la nación por ende hubiese sido preferible mantener las conductas relativas al tema bajo un mismo capítulo.

En el numeral 11 se incluye una cuantía mínima para aplicar la agravante del hurto toda vez que como estaba en el código derogado el sujeto activo podía sustraer cualquier suma de dinero y mientras no realizara ninguna de las conductas agravadas se tipificaba como hurto simple con penas muy leves sin atender el daño económico causado.

La conducta establecida en el numeral 13 debería ser reubicada por considerar que se trata de un delito contra la seguridad informática dada la forma como está redactada la norma y el bien jurídico que se tutela.

Se agregaron con la ley 5 de enero de 2009, dos numerales de los cuales vale la pena resaltar, el que impone la conducta agravada del hurto cuando se cometa en perjuicio de un turista nacional o extranjero (la distinción es innecesaria); figura agravada en consideración a que la víctima por encontrarse separada de su país (en el caso del extranjero) o de su residencia (en el caso del nacional) se encuentra vulnerable ya que no puede enfrentar de una manera más confiada la situación que la convierte en víctima.

Es necesario que también se haga referencia al artículo 214-A, adicionado por la Ley 82 de 2013, el cual tipifica de forma independiente la violencia económica contra la mujer; bajo tres modalidades que afecte la libre disposición de su patrimonio, ya sea con la suscripción de documentos, la destrucción u ocultación de documentos.

En este delito el sujeto activo es común, sin embargo el sujeto pasivo, en quien recae la acción es calificado puesto que se refiere al sexo, esto es que sea una mujer. Responde esta conducta delictiva, en la necesidad que observó el legislador de adecuar la legislación penal panameña a la agresión que puede sufrir la mujer por su grado de vulneración.

Hurto de auto

En el delito de hurto de auto, el sujeto activo es común, puede ser monosubjetivo o plurisubjetivo, de ejecución instantánea.

El artículo 215, que tipifica el delito de hurto de auto (que reemplaza el antiguo artículo 184-A del Código derogado); en este tipo penal se ha eliminado como bien jurídico protegido las naves aéreas, marítimas o fluviales y delimita la conducta al vehículo automotor definido en el Decreto 640 del 12 de diciembre de 2006, como: **“aparato montado sobre ruedas que permite el transporte de personas, animales o cargas sobre las vías de circulación”**⁶⁶

Se elimina el término “ajenos”; se aumenta la pena del tipo base; de igual forma incluyen agravantes que disminuyen un año la pena máxima a imponer que establecía el derogado artículo 184-A.

Se mantienen agravantes especiales para esta conducta como la innovación incluida en el numeral 3, al agravar la conducta cuando se cometa por personas que integran una organización criminal nacional o transnacional.

Ante la situación que se daba en materia de hurto de auto, en el cual normalmente la víctima no se enteraba del momento en que se daba el apoderamiento ilícito, los tribunales realizaban las apreciaciones jurisdiccionales remitiendo a las esferas municipales por considerar que se trataba de la conducta de aprovechamiento de cosa proveniente de delito, sin embargo esta situación fue objeto de reiterados fallos del Segundo Tribunal Superior de Justicia en los siguientes términos:

Auto 2da No. 139 del 18 de junio de 2002:

“si bien no existe señalamiento contra persona alguna como la que sustrajera el vehículo de marras, el delito de hurto de vehículo dada su complejidad conlleva la participación de varias personas cuya división del trabajo o reparto de funciones en el engranaje criminal, no necesariamente se exterioriza al momento de la ejecución de la acción típica, su participación resulta esencial en la realización del delito y su objetivo final...”

De igual forma, se han producido fallos que describen el delito de hurto de auto como un delito complejo en el cual la actividad de la criminalidad organizada se mantiene como un tópico generalizado; razón por la cual pasaremos a describir los mismos:

Sentencia 2ª No. 82 del 24 de abril de 2003:

“... como se ha expuesto..., la sala ha señalado que el delito de hurto y robo de vehículos es una figura delictual compleja que conlleva la participación de varias personas y cuya división del trabajo o reparto

⁶⁶ DECRETO EJECUTIVO 640 DEL 27 DE DICIEMBRE DE 2006,, “POR EL CUAL SE REGLAMENTA EL TRANSITO VEHICULAR DE LA REPÚBLICA”,

de funciones en el engranaje criminal, no necesariamente se exterioriza al momento de la ejecución de la acción típica, su participación resulta esencial en la realización del delito y su objetivo final; dicha participación se brinda a través de las distintas etapas que componen en sí la conducta reprochable entre ellas las ágiles operaciones de sustracción, transporte, ocultamiento, deshuesamiento, alteración, inscripción fraudulenta, su venta, venta de piezas e incluso venta en el extranjero...”

Fianza No. 44- S.I. del 5 de diciembre de 2008:

“como miembro del grupo organizado que pretendía sustraer el vehículo de marras,...conocía a cada uno de sus integrantes, así como la labor asignada...”

Corte Suprema de Justicia – Sala de lo Penal, 3 de octubre de 2008:

“... no puede perderse de vista el procesado...tenía por oficio la mecánica..., lo cual lo convierte en un elemento importante dentro del engranaje delictivo que opera en ilícitos como éste. Esto es así, debido a que en casos como el que acapara la atención de la sala se requiere del concurso de varias personas, por un lado se cuenta con personas encargadas del apoderamiento de vehículo y de sujetos especializados en mecánica u ocupaciones afines a efecto de proporcionarle apariencia distinta a los automóviles”

En este caso el legislador decidió que este comportamiento delictual debía tipificarse como delito, pues afecta el patrimonio no solo individual sino de aquellas organizaciones que guardan relación con la actividad económica, es decir como aquellas que implican seguros, venta de autos y que además ya ha sido materia de estudio en la jurisprudencia.

No podemos pasar por alto que el artículo 216, también incluye un tipo penal, que abarca grados de participación como es el hecho que el legislador decidió sancionar a quien sin haber tomado parte en delito y a sabiendas del origen ilícito del bien, lo conduzca, se encuentre en posesión de piezas del mismo, esté en tenencia del bien con los signos de identificación alterados o su color y sea el propietario o administrador del inmueble donde se encuentre el bien o parte de él.

Hurto pecuario

Observamos como el artículo 217, tipifica como conducta autónoma el delito comúnmente conocido como “hurto pecuario” anteriormente establecido en el derogado artículo 184 numeral 10 el cual incluye una serie de particularidades o conductas conexas a dicho tipo penal.

Aquí el objeto material del delito, es la cabeza de ganados; el sujeto activo es común, sin embargo contempla como agravante que el mismo sea realizado por el capataz o empleado de la finca donde se ejecutó la conducta o incluso por el socio o copropietario, comunero; términos utilizados para referirse a la sociedad o la participación en el negocio.

Para lo cual podemos asistimos de la definición que la Real Academia de la Lengua Española, da a estos términos. Define comunero, como: *“Hombre que participa en una comunidad de bienes o derechos”*.⁶⁷

Por su parte también copropietario, es definido como: *“Que tiene dominio en algo juntamente con otro u otros.”*⁶⁸

El legislador también, decidió convertir las conductas agravadas del hurto, contempladas en los numerales 9 y 12 del derogado artículo 184 del Código Penal de 1982; en un tipo penal autónomo y así lo hizo mediante el artículo 3 de la Ley 108 de 2013. Es decir que el apoderamiento de productos agropecuarios o hidrobiológicos, siendo este el objeto material del delito, que estén en su lugar natural de producción, lo ha penado con una pena de 6 a 8 años de prisión.

La innovación gira en torno a que se establece un mínimo del valor para agravar esta conducta y es que dichos bienes deben tener un valor superior a los doscientos cincuenta balboas, además de encontrarse en un lugar determinado, es decir que se encuentre en el sitio de producción.

El recurso hidrobiológico, es aquel que se refiere a los elementos de la flora y fauna que viven en las aguas, sean estas marinas, fluviales y lacustres, utilizados por el hombre. Con ello el legislador ha tratado de darle protección a esos insumos que son necesarios para preservar la actividad agraria del país y del productor.

Robo

Los artículos 218 y 219 contemplan la figura del robo en la cual se aumenta la pena del delito base en 7 a 12 años y en los casos de la figura agravada se aumentará hasta la mitad. Este tipo penal requiere que se cometa mediante violencia o intimidación en la persona.

Dentro de este análisis, estimamos de importancia que se haga mención a ciertas posturas jurisprudenciales, que atañen a la responsabilidad de la persona que es encontrada en posesión del bien robado aunque no pueda ser reconocido por la víctima:

Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, 24 de enero de 2005:

“...si bien las deposiciones brindadas por los agentes captores no se refieren, específicamente, al acontecimiento delictivo que se escenificó en perjuicio del denunciante... , lo cierto es que tal situación no demerita la eficacia probatoria que poseen estos medios, para certificar la responsabilidad penal que le cabe a los imputados... porque acreditan que los procesados mantenían en su poder el vehículo robado y se trasladaban en él, para cometer un asalto a mano armada y pretender una evasión impune del ilícito recién perpetrado...”

⁶⁷ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, versión electrónica

⁶⁸ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, versión electrónica

Sentencia 2da instancia No. 218 del 22-9-08 el Segundo Tribunal Superior de Justicia manifiesta lo siguiente:

“de igual forma es necesario explicar, cuando un grupo de personas decide cometer un hecho punible, se distribuyen las tareas o actividades a realizar por éstos como ocurrió en el proceso bajo examen los señores procesados... permanecieron en el automóvil donde tenían privadas de libertad a las víctimas, uno era el conductor y el otro tenía el arma de fuego, entonces otras personas luego de un acuerdo con éstos utilizaron las tarjetas de crédito de...”

El hecho que el robo sea castigado de forma más severa guarda relación al hecho que el sujeto activo ataca diversos intereses jurídicos que no se limitan solamente al patrimonio económico sino también a la libertad de la víctima y pone en riesgo de igual manera a terceros. Lo que motivó al legislador a contemplar aquellas conductas a través de la Ley No 68 de 2009 y Ley 5 de 2009; como es cuando el hecho se comete en perjuicio de un turista nacional o extranjero, contra los conductores o usuarios de transporte colectivo. Protegiendo de esta manera sectores importantes en la economía nacional.

Estafa y otros fraudes

En los artículos 220 a 226 se tipifica el delito de estafa y otros fraudes:

Como ya es conocido la estafa enmarca la acción del sujeto activo en el medio fraudulento que desarrolla para lograr la determinación del error en la víctima quien en base a esta situación realiza la entrega del bien. Lo que antes era agravante del tipo base ahora tiene su regulación aparte en el artículo 217.

Se introduce el numeral 4 “si se usurpa o utiliza la identidad de otra persona para obtener algún beneficio”.

El artículo 222 agrava la pena para los fraudes a las aseguradoras.

Esta situación ha causado incluso las grandes debacles económicas y por ejemplo en casos como el hurto de auto no es de extrañar que se interpongan falsas denuncias con la finalidad de cobrar sumas exorbitantes aseguradas.

Apropiación indebida

Señala la Dra. Aura E. Guerra de Villalaz, que el delito de Apropiación Indebida, se produce cuando:

“..., la cosa u objeto material ha sido entregado por el propietario o el poseedor de manera voluntaria a quien se apropia de la cosa. La posesión o uso de la cosa se inicia en una relación interpartes de buena fe, pero en el transcurso se trastoca y se produce la incorporación al pecunio propio.”⁶⁹

⁶⁹ GUERRA DE VILLALAZ, Aura E. COMPENDIO DE DERECHO PENAL. Parte Especial. Primera Edición, 2010. Litho Editorial Chen, S.A,

El artículo 227 tipifica el delito de apropiación indebida el cual se regula en un solo artículo en el cual se agrava la pena mínima y se amplía la discrecionalidad de días multas, introduciendo de igual manera como pena el arresto de fines de semana.

La parte agravada es cuando lo apropiado sea de más de 100,000 balboas y se impone un pena de 4 a 8- años que anteriormente no se tenía como establecida pero atiende al bien jurídico protegido en este título.

De los artículos 228 a 229 se tipifica el delito de usurpación que se caracteriza porque recae sobre bienes inmuebles o derechos reales patrimonialmente valorables.

En el Capítulo VI se reubica la tipificación del delito de daños, tipo penal que atiende al móvil del sujeto activo cuando el mismo, por ejemplo, basado en un sentimiento de venganza destruye o menoscaba la cosa mueble ajena, afectando el patrimonio del dueño.

En esta figura se elimina el término “de cualquier modo” y se agrava la pena de prisión y los días multas, incluye el arresto de fines de semana. Se elimina el II párrafo contemplado en el artículo derogado referente agravante derivado de la cantidad de sujetos que lesionan el bien jurídico.

De igual forma se introduce el numeral 6 de conformidad a la valoración económica atendiendo el sentido del bien jurídico tutelado.

El Capítulo VII en sus artículos 231 a 234, es una verdadera innovación como conducta independiente al incluir como tipo autónomo la afectación del patrimonio histórico de la nación entendiéndose el interés de proteger lo que contiene parte de la memoria y la historia de una nación.

En cuanto a las disposiciones comunes establecidas en los artículo 235 a 237 del código penal podemos corroborar como el resarcimiento de tipo económico puede determinar desde una rebaja sustancial de la pena a cumplir o despenalizar conductas en base a la cuantía del bien afectado.

Capítulo I

Hurto

Artículo 213. Quien se apodere de una cosa mueble ajena será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana o trabajo comunitario.

Igual sanción se le aplicará al copropietario, heredero o coheredero que se apodere de la cuota parte que no le corresponde, o a quien se apodere de los bienes de una herencia no aceptada.

⁷⁰**Artículo 214.** La sanción será de cinco a diez años de prisión, en los siguientes casos:

1. Cuando el hurto se cometa en oficinas, centros educativos, archivos o establecimientos públicos, sobre cosas que se mantienen allí, o cuando se cometa en otro lugar sobre cosas destinadas al uso público, o se cometa en una iglesia o templo religioso.
2. Cuando el hurto se haga por medio de destreza, despojando a una persona de un objeto que lleva consigo.
3. Cuando se cometa con abuso de confianza, resultante de relaciones recíprocas, de empleo, de prestación de servicios o del hecho de habitar en una misma casa el autor y la víctima del hurto.
4. Cuando el hecho se cometa contra la víctima de desastre, calamidad, conmoción pública o de un contratiempo particular que le sobrevenga.
5. Cuando el hecho se cometa de noche en un lugar destinado a habitación.
6. Cuando el autor, para cometer el hecho o para transportar la cosa sustraída, destruye, rompe o fuerza obstáculos de cualquier naturaleza establecidos para proteger a las personas o a la propiedad.
7. Cuando el hecho se cometa violando sellos colocados lícitamente por un servidor público.
8. Cuando el hecho lo cometa quien finge ser agente de la autoridad.
9. Cuando la cosa sustraída es de aquellas que están destinadas a la defensa de la seguridad nacional o a procurar auxilio en las calamidades públicas.
10. Cuando lo hurtado es parte del patrimonio histórico de la Nación, un objeto de valor científico, artístico, cultural o religioso o, cuando por el lugar en que se encuentre, se hallara destinado al servicio, a la utilidad o a la reverencia de un número indeterminado de personas o librado a la confianza pública.
11. Cuando el valor de lo hurtado sea superior a la suma de veinte mil balboas (B/.20,000.00).
12. *Cuando se trata de productos agropecuarios o hidrobiológicos o de aperos que se encuentren en el sitio natural de producción, si el valor es superior a doscientos cincuenta balboas (B/.250.00).*⁷¹
13. Cuando se cometa por medios tecnológicos o maniobras fraudulentas de carácter informático.
14. Cuando el hurto se cometa en perjuicio de un turista nacional o extranjero.
15. Cuando el hecho se cometa contra los conductores o los usuarios del transporte público de pasajeros durante la prestación del servicio.
16. Cuando la cosa hurtada es de aquellas que se destinan a la prestación de un servicio público de energía eléctrica, agua, telefonía y televisión abierta o cerrada.⁷²

⁷⁰ Adicionado por la Ley 70 de 14 de octubre de 2013.

⁷¹ Derogado por el artículo 1 de la Ley 108 de 21 de noviembre de 2013.

La pena será aumentada de una sexta a una tercera parte, si el hecho previsto en el numeral anterior es cometido por un empleado de la empresa propietaria de la cosa o bien hurtado o por un empleado de la empresa contratista que le preste servicio a la empresa propietaria de la cosa o bien hurtado.⁷³

La sanción será de tres a cinco años de prisión, cuando la cosa hurtada es de aquellas que se destinan a la prestación de un servicio público de energía eléctrica, agua, telefonía y televisión abierta o cerrada.

La sanción será de dos a cuatro años de prisión, cuando la cosa hurtada sea de uso educativo y el hecho se cometa fuera de un centro de educación.⁷⁴

Artículo 214-A. Será sancionado con pena de cinco a ocho años de prisión quien cometa violencia económica contra una mujer, incurriendo en cualquiera de las siguientes conductas:

1. Menoscabe, limite o restrinja la libre disposición de sus bienes o derechos patrimoniales.
2. Obligue a una mujer a suscribir documentos que afecten, limiten, restrinjan su patrimonio o lo pongan en riesgo, o que lo eximan de responsabilidad económica.
3. Destruya u oculte documentos justificativos de dominio o de identificación personal o bienes, objetos personales o instrumentos de trabajo que le sean indispensables para ejecutar sus actividades económicas.⁷⁵

Artículo 215. Quien se apodere de un vehículo automotor será sancionado con pena de siete a diez años de prisión.

La sanción se aumentará de un tercio a la mitad si el delito se comete:

1. Con la intervención de dos o más personas.
2. Para enviar el vehículo fuera del territorio nacional.
3. Por personas que integren una organización criminal nacional o transnacional.

Artículo 216. La sanción prevista en el artículo anterior se aplicará a quien sin haber participado en la comisión del hecho y a sabiendas del origen ilícito:

1. Conduzca o maneje el vehículo hurtado.
2. Se encuentre en posesión de piezas o partes del vehículo hurtado.
3. Se encuentre en tenencia justificada del vehículo hurtado que presenta signos o cualquier evidencia de que ha sido alterada de cualquier modo su estructura o signos de identificación.
4. Sea propietario, administrador o tenga el uso de un inmueble o fondo en que se encuentre el vehículo o restos de este.

⁷² Adicionado por el artículo 1 de la Ley 70 de 14 de octubre de 2013.

⁷³ Modificado por el artículo 1 de la Ley 70 de 14 de octubre de 2013.

⁷⁴ Párrafo adicionado por el artículo 2 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

⁷⁵ Adicionado por el artículo 47 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

⁷⁶**Artículo 217.** Quien se apodere de una o más cabezas de ganado que estén sueltas en dehesas, corrales o caballerizas o promuevan, patrocine, induzca, financie, facilite, colabore o incite con este hecho delictivo será sancionado con pena de seis a ocho años de prisión.

Igual sanción se aplicará a quien sin haber participado en la comisión del hecho adquiera o comercialice una o más cabezas de ganado hurtado o sus productos.

La pena señalada se aumentará de un tercio a la mitad cuando:

1. El hecho se realice mediante fuerza en las puertas, las cercas, los zarzos en quebradas o ríos, en corrales o en establos.
2. Se altere o suprima el ferrete que le ha sido colocado al animal.
3. El autor o partícipe del hecho es el capataz, cuidador o trabajador de la finca.
4. El hecho es cometido por el socio, copropietario o comunero.
5. El hecho se cometa mediante el sacrificio del animal o su traslado a mataderos o subastas ganaderas.
6. El hecho se cometa mediante la omisión, falsificación o alteración de la guía de transporte.

⁷⁷**Artículo 217– A.** Quien se apodere de productos agropecuarios o hidrobiológicos o de bienes dedicados a la actividad agraria que se encuentran en el sitio natural de producción, si el valor es superior a doscientos cincuenta balboas (B/.250.00), será sancionado con pena de seis a ocho años de prisión.

Igual sanción se aplicará a quien se apodere, promueva, patrocine, induzca, financie, facilite, colabore o incite con este hecho delictivo, o a quien sin haber participado en la comisión del hecho adquiera o comercialice lo hurtado.

La pena señalada se aumentará de un tercio a la mitad cuando:

1. El autor o partícipe del hecho es el capataz, cuidador o trabajador de la finca.
2. El hecho es cometido por el socio, copropietario o comunero.

Capítulo II

Robo

Artículo 215. Quien, mediante violencia o intimidación en la persona, se apodere de una cosa mueble ajena será sancionado con prisión de siete a doce años.

Artículo 216. La pena será aumentada hasta la mitad, si el robo se comete:

1. Utilizando armas.
2. Por enmascarado.
3. Por dos o más personas.

⁷⁶ Modificado por el artículo 2 de la Ley 108 de 21 de noviembre de 2013.

⁷⁷ Adicionado por el artículo 3 de la Ley 108 de 21 de noviembre de 2013.

4. Afectando la libertad personal o causando lesión.
5. En perjuicio de un turista nacional o extranjero.
6. Contra los conductores o los usuarios del transporte público de pasajeros, durante la prestación del servicio.

Capítulo III

Estafa y otros Fraudes

Artículo 220. Quien mediante engaño se procure o procure a un tercero un provecho ilícito en perjuicio de otro será sancionado con prisión de uno a cuatro años.

La sanción se aumentará hasta un tercio cuando se cometa abusando de las relaciones personales o profesionales, o cuando se realice a través de un medio cibernético o informático.

Artículo 221. La conducta prevista en el artículo anterior será sancionada con prisión de cinco a diez años en los siguientes casos:

1. Si la lesión patrimonial excede de cien mil balboas (B/.100,000.00).
2. Si la cometen apoderados, gerentes o administradores en el ejercicio de sus funciones.
3. Si se comete en detrimento de la Administración Pública o de un establecimiento de beneficencia.
4. Si se usurpa o utiliza la identidad de otra persona para obtener algún beneficio.

Artículo 222. Quien, con el propósito de procurarse o procurar a un tercero el cobro indebido de un seguro u otro provecho ilegal, destruya, dañe o haga desaparecer una cosa asegurada será sancionado con prisión de dos a seis años.

Igual sanción se aplicará al asegurado que, con el mismo fin, se produzca una lesión o agrave intencionalmente las consecuencias de una lesión producida por cualquier causa.

Artículo 223. El deudor o socio que disponga de una cosa dada en prenda o hipoteca como si no estuviera gravada, o que constituya prenda o hipoteca sobre un bien ajeno será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 224. Quien, sin consentimiento del propietario, proveedor, concesionario o administrador, utilice, consuma o capte energía, agua, telecomunicación, señal de telecomunicación y video, equipo terminal de cable, satélite, parabólica o altere cualquier elemento de medición o de control de estos, será sancionado con prisión de uno a dos años. La pena será de dos a cuatro años de prisión para quien transmita, retransmita o distribuya.

Artículo 225. Quien efectúe a favor suyo o de un tercero instalaciones, conexiones o de cualquier forma altere o manipule los instrumentos de medición para cometer el delito tipificado en el artículo anterior, o quien fuerce o remueva dispositivo, filtro o equipo destinado a impedir la captación, el uso, la recepción, la trasmisión, la retransmisión o la distribución no autorizada de energía o de señales de televisión o video será sancionado con pena de dos a tres años de prisión o

Comentado

días-multa o arresto de fines de semana, cuando el monto del consumo derivado del hecho no sea menor de doscientos cincuenta balboas (B/.250.00).

Artículo 226. Quien, para procurarse para sí o para un tercero un provecho ilícito, altere, modifique o manipule programas, bases de datos, redes o sistemas informáticos, en perjuicio de un tercero, será sancionado con cuatro a seis años de prisión.

La sanción será de cinco a ocho años de prisión cuando el hecho sea cometido por la persona encargada o responsable de la base de datos, redes o sistema informático o por la persona autorizada para acceder a estos, o cuando el hecho lo cometió la persona valiéndose de información privilegiada.

Capítulo IV

Apropiación Indebida

Artículo 227. Quien se apropie, en provecho suyo o de un tercero, de cosa mueble ajena o del producto de esta, si la cosa le ha sido confiada o entregada por título no traslativo de dominio, será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Si el valor de lo apropiado es de más de cien mil balboas (B/. 100,000.00), la pena será de cuatro a ocho años de prisión.

Capítulo V

Usurpación

Artículo 228. Quien, para apropiarse en todo o en parte de un bien inmueble que pertenece a otro o para sacar provecho de él, remueva o altere las marcas o señales que determinan sus linderos será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Artículo 229. Quien, mediante violencia, amenaza, engaño, abuso de confianza o clandestinidad, despoje total o parcialmente a otro de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio del derecho de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis constituido sobre un inmueble será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

⁷⁸**Artículo 229 – A.** *Quien, sin la autorización ocupe total o parcialmente un inmueble, terreno o edificación ajeno será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días – multa o arresto de fines de semana.*

La sanción será de tres a seis años de prisión a quien promueva, patrocine, induzca, financie, facilite, colabore o incite la ocupación del inmueble, terreno o edificación ajeno.

⁷⁸ Declarado inconstitucional mediante pronunciamiento de 23 de septiembre de 2014, proferido por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

Cuando el hecho se cometa en áreas colindantes con quebradas, ríos o fuentes de agua o en zona declarada como área protegida, zona de preservación ambiental y ecológica dotada de atributos excepcionales que tengan limitaciones y condiciones que justifiquen su inalienabilidad e indisponibilidad, áreas de reservas para la construcción de obras públicas, zonas de contaminación ambiental o zonas vulnerables a riesgo de fenómenos naturales adversos u otros provocados por el hombre, la sanción se aumentará de un tercio a la mitad.

Capítulo VI

Daños

Artículo 230. Quien destruya, inutilice, rompa o dañe cosa mueble o inmueble que pertenezca a otro será sancionado con pena de uno a dos años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La sanción se aumentará de una cuarta parte a la mitad de la pena si el delito se comete:

1. En perjuicio de un servidor público, a causa del ejercicio de sus funciones.
2. Mediante intimidación o violencia contra tercero.
3. Con destrucción o grave daño en residencia, oficina particular, edificio o bien público, bien destinado al servicio público, edificio privado o destinado al ejercicio de algún culto, vehículo oficial, monumento público, cementerio o cosa de valor científico, cultural, histórico o artístico.
4. En una plantación, sementera o en las cercas protectoras de fundos agrícolas o pecuarios.
5. Mediante la utilización de sustancia venenosa o corrosiva.
6. Si el daño total ocasionado supera la suma de dos mil balboas (B/. 2,000.00), independientemente del valor del bien que se haya afectado directamente con la acción.

Cuando el daño se ocasione utilizando instrumentos o medios informáticos, computadora, dato, red o programa de esa naturaleza, la pena será de dos a cuatro años de prisión.

Capítulo VII

Delitos contra el Patrimonio Histórico de la Nación

Artículo 231. Quien ilícitamente excave, extraiga, financie, comercialice o saque del país algún bien que forme parte del patrimonio histórico de la Nación será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Cuando la conducta anterior es realizada por un grupo de personas u organización criminal, nacional o transnacional, la pena se aumentará hasta la mitad del máximo.

Artículo 232. Quien destruya, posea, dañe o, sin autorización de autoridad competente, explote o remueva sitio u objeto arqueológico, documento, monumento o bienes que formen parte del patrimonio histórico de la Nación será sancionado con prisión de cinco a siete años.

Artículo 233. Quien teniendo autorización para sacar del país con fines de exposición, estudio u otro fin, bienes pertenecientes al patrimonio histórico de la Nación, no los retorne al país en los términos de la autorización concedida será sancionado con prisión de dos a cuatro años y con cien a doscientos días-multa.

Artículo 234. Quien sin autorización de la autoridad competente tenga en su poder algún bien que forme parte del patrimonio histórico de la Nación será sancionado con prisión de tres a seis años.

Capítulo VIII

Disposiciones Comunes

Artículo 235. Cuando el autor de uno de los delitos previstos en los Capítulos I, III, IV y V de este Título, restituya el objeto del delito antes de que se dicte resolución de elevación a juicio o en caso de que no pueda hacer la restitución, indemnice plenamente a la víctima, la sanción se disminuirá de una tercera parte a las dos terceras partes.

La sanción se disminuirá en una sexta parte, si la restitución o la indemnización se hace antes de la expedición de la sentencia de primera instancia.

En el caso del artículo 233, el autor quedará exento de pena si restituye la cosa perteneciente al patrimonio histórico de la Nación, antes de que la causa sea elevada a juicio.

Artículo 236. Cuando la cosa materia de los delitos previstos en este Título o el perjuicio causado es de muy poco valor o significación, el Tribunal puede reducir la sanción hasta la mitad.

Cuando el valor de la cosa objeto del delito o del perjuicio causado por este fuera de mucha consideración, el Tribunal puede aumentar la pena hasta en la mitad del máximo.

Artículo 237. En los hechos punibles a que se refieren los artículos 213, 214, 215, 217, 220, 222, 223 y 228, solo se aplicarán las sanciones establecidas en este Código, si la cuantía supera los doscientos cincuenta balboas (B/. 250.00).

Comentado

Título VII

Delitos contra el Orden Económico

Comentarios

Delitos Financieros

Aida Castro

Asistente de Fiscal

Fiscalía Decimotercera de Circuito

Los Delitos Financieros nacen de la necesidad de proteger el orden económico que surge del buen desempeño de las funciones financieras, bancarias y de valores que se desarrollan en nuestro entorno comercial, así como a sus usuarios, para garantizar la seguridad y la operación de nuestros Centros Bancario, Financiero y de Valores, pues estos constituyen herramientas de suma importancia para un rubro que es pilar de la economía del país. Se encuentran regulados en el Capítulo III, Título VII, Libro II del Código Penal, dentro de los delitos contra el Orden Económico.

Si bien es cierto estos delitos no son violentos en su ejecución, no obstante, revisten una gravedad social, al ponerse en riesgo el dinero de los inversionistas y la seguridad del sistema financiero. Los autores Rafael Miranda Gallino y Miguel Bajo Fernández los definen como:

“El Derecho Penal Económico en sentido amplio es el conjunto de normas jurídico-penales que protegen el orden económico entendido como regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios.

....

De este modo, delito económico en sentido amplio es aquella infracción que, afectando un bien jurídico patrimonial individual, lesiona o pone en peligro, en segundo término, la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios.”⁷⁹

“Rafael Miranda Gallino, ha definido en su obra Delitos contra el orden económico el delito económico en los siguientes términos: Es la conducta punible que produce una ruptura en el equilibrio que debe existir para el normal desarrollo de las etapas del hecho económico; o bien, la conducta punible que atenta contra

⁷⁹ Bajo Fernández, Miguel. Concepto y contenido del Derecho Penal Económico. En: Estudios de Derecho Penal Económico, coordinado por Santiago Mir Puig, Juan Luis Modolell González, José-Ignacio Gallego Soler y Carlos Simón Bello Rengifo. Editorial Livrosca, C.A., Caracas, 2002. Pág. 7-8.

*la integridad de las relaciones económicas públicas, privadas o mixtas y que, como consecuencia, ocasiona daño al orden que rige la actividad económica o provoca una situación de la que puede surgir ese daño.*⁸⁰

*“Rafael Miranda Gallino ha expuesto que “El delito financiero, en especial, implica desde luego una estafa en el orden de la buena fe de los negocios y la confianza pública; pero sus consecuencias indirectas son igualmente dañosas, pues retrae capitales que de otro modo se invertirían en actividades honestas, los desvía hacia otros fines...”*⁸¹

Antes de su regulación, mediante la Ley 45 del 9 de junio de 2003, los delitos financieros se contemplaban dentro de las diferentes tipologías contenidas en el Código Penal, ya fuera como estafa, hurto con abuso de confianza, falsificación de documentos, entre otros; de allí, surge la necesidad de regular normas que contengan elementos específicos, como: descripción de conductas, los medios empleados en la comisión del ilícito y la calidad de la o de las personas que, con distintos grados de participación criminal, ejecutan estas conductas tan nocivas, así como la imposición de sanciones ejemplares que vayan acorde con la lesión jurídica y económica que se ocasiona, pues constituyen delitos de alto perfil.

Fraude financiero

El primero de los delitos financieros está contemplado en el artículo 243 del Código Penal, en el cual se describen las conductas de apoderamiento, uso indebido y transferencia ilícita de dineros, valores u otros recursos financieros de las entidades bancarias, empresa financiera u otra que capte o intermedie con recursos financieros del público o que se le haya confiado.

Entre sus modalidades está la utilización de medios tecnológicos, manipulación informática y maniobras fraudulentas, tales como: la alteración de los sistemas operativos de los bancos, manejo de banca en línea o de banca telefónica, el pharming, phishing, así como la utilización de documentación falsificada (cheques, volantes de retiro o de transferencia nacional e internacional, suplantación de identidad).

Su objeto material tiene como finalidad salvaguardar dineros, valores u otros recursos financieros de las entidades bancarias, empresa financiera u otra que capte o intermedie con recursos financieros del público o que se le haya confiado.

⁸⁰ Miranda Gallino, Rafael. Delitos contra el orden económico, Editorial Pannedille, 1970, p.17, citado por Hernando Hernández Quintero. Los Delitos económicos en la actividad financiera. Editorial Ibañez, quinta edición, Bogotá, 2008. P. 95.

⁸¹ Gallino Miranda, Rafael. Citado por Hernando Hernández Quintero. Op. Cit. Pág. 105.

El sujeto pasivo de este tipo penal está constituido por los bancos, casa de valores, cooperativas, aseguradoras, empresas financieras, al sustraerse sus fondos, así como los clientes e inversionistas que confíen sus dineros a los entes regulados.

En cuanto al sujeto activo, en el tipo simple, es común o indeterminado. En el delito agravado se requiere una calidad especial del autor, tiene que ser un empelado, dignatario, directivo, administrador o representante legal del agente regulado.

Dentro de la modalidad agravada de este delito, debiera considerarse en establecer una normativa referente a la afectación económica causada, tal como lo contemplan los delitos de estafa.

Este delito es de resultado, sin embargo, al ser la conducta fraccionada o ejecutarse en etapas, puede dar a lugar la tentativa. Mediante Sentencia de Segunda Instancia No. 12 del Segundo Tribunal de Justicia, fechada 13 de febrero de 2012, sobre la tentativa en los delitos financieros señaló:

“....., podemos señalar que en efecto ha quedado demostrado, que la intención de (sic) imputado era lograr obtener el recurso económico, es decir, que su motivación era cambiar el cheque, no obstante, debido a las características dudosas encontradas en el cheque No. 05593 al momento de la verificación, el sindicado entra en pánico y sale del establecimiento (Credicorp Bank de Río Abajo) dejando la cédula de identidad personal y el cheque de marras.

Se trata pues, como esta visto de una forma imperfecta de la realización del Delito, tal como viene señalando en el artículo 48 del Código Penal,.....”

Falsificación de información contable o financiera para obtener un crédito

La siguiente modalidad de delito financiero contemplado en el artículo 244 del Código Penal, conlleva intrínseco una falsedad donde se busca acceder a una facilidad crediticia o de capital con la presentación de documentación contable o financiera falsa (estados financieros, cartas de trabajo, ficha de seguro, declaraciones de renta, etc).

El segundo párrafo del referido artículo, es extensivo a la persona que haga uso del documento financiero alterado o falsificado, a sabiendas de su falsedad, con la finalidad de obtener un crédito. De esta manera se sanciona no solo al que falsifica la información financiera, sino también a la persona que la utiliza para su provecho, ocasionando un perjuicio económico.

Falsificación de información contable o financiera presentada a la Superintendencia del Mercado de Valores

La Superintendencia del Mercado de Valores, antigua Comisión Nacional de Valores, tiene como responsabilidad velar por el buen funcionamiento del mercado de valores, y proteger a los inversionistas que participan en él; por ello, es de suma importancia que los entes regulados en el Decreto Ley 1 de 1999, reformado por la Ley 67 de 2011, presenten su documentación contable y financiera veraz.

El tipo penal regulado en el artículo 245 del Código Penal, tiene como finalidad sancionar la alteración, ocultación o destrucción de los libros o registros de contabilidad, información financiera o las anotaciones en registros o en cuentas de custodia de un emisor registrado en la Superintendencia del Mercado de Valores, o de aquellos que operen como casa de valores, asesor de inversiones, sociedad de inversión, administrador de inversión, intermediario, organización autoregulada o sea miembro de una organización autoregulada.

A pesar de que el sujeto activo no requiere una calidad específica, se entiende que debe ser una persona que tenga acceso a la información contable y financiera, por ende, tiene que estar relacionada con el ente regulado.

Los tipos penales normados en los artículos 244 y 245, son delitos de resultado, ya que requieren que se ocasione un perjuicio, no obstante, sería punto a debatir la figura de la tentativa, en base a la intención final del sujeto activo.

El artículo 246 es una agravante de los artículos 244 y 245, otorgándole una calidad especial al sujeto activo. En el caso del numeral primero, el Contador Público Autorizado tiene el deber de dar fe pública que la información contable o financiera de la empresa es confiable y verdadera, motivando la seguridad de los inversionistas y del ente regulador.

Referente al segundo numeral, cabe destacar que hace alusión a la calidad de directivo, gerente, dignatario, administrador, representante legal, apoderado o empelado de la persona natural o jurídica que recibe la facilidad crediticia o de capital. En el articulado se excluyen estos sujetos especiales, ya que el artículo 245 no hace alusión a créditos.

Créditos aprobados indebidamente.

El artículo 247 es una norma en blanco, ya que nos remite a las regulaciones establecidas en la Ley Bancaria para el otorgamiento de un crédito.

El sujeto activo es plurisubjetivo y calificado, siendo responsables los directores, dignatarios, gerentes, administradores o integrantes del comité de crédito que intervengan en la aprobación; así como, los beneficiarios del crédito que hayan participado en el delito.

El articulado contempla una potencialidad del daño y no un daño efectivo, por lo que al establecerse que el crédito otorgado por encima de las regulaciones legales, pueda ocasionar la liquidación forzosa, insolvencia o iliquidez permanente, se requerirá para acreditar esta situación la realización de una auditoría financiera forense, por la complejidad del tema.

Captación ilícita de recursos financieros del público

En el artículo 248 se refiere al delito de “Captación Ilícita de Recursos Financieros del Público”, el cual es explicado por el autor Colombiano ANTONIO JOSE MARTINEZ LOPEZ, que en su obra “Derecho de Falsedad y Fraude” señala lo siguiente:

“Captar dinero del público”: Es la conducta o acción que realiza el autor. Se trata de la misma actividad que realizan los bancos, las corporaciones de ahorro y similares, cuando reciben del público dinero en cuenta corriente, en depósitos de ahorro, en títulos a término y otras operaciones que impliquen reintegro de la inversión con, o sin, determinada rentabilidad”.

Analizando en su contexto el tipo pena que nos ocupa, traemos a colación la definición de operaciones bancarias:

“son aquellas celebradas por las entidades de crédito para captar y colocar recursos de manera profesional, esto es, permanente y masiva cuando corresponde al objeto social propio de estas instituciones (Rodríguez Azuero Sergio, Contratos Bancarios, quinta edición. Editorial Legis).”

En la Legislación Bancaria, se han decretado normativas que regulan la actividad de captación de fondos del público, contempladas en el Decreto Ejecutivo 52 de 30 de abril de 2008, que adopta el Texto único del Decreto Ley 9 del 26 de febrero de 1998, modificado por el Decreto Ley 2 de 22 de febrero de 2008, en los numerales 2 y 3:

“ARTÍCULO 2. EJERCICIO DEL NEGOCIO DE BANCA. Podrán ejercer el negocio de banca en o desde la República de Panamá, únicamente quienes hayan obtenido la licencia bancaria respectiva. También podrán ejercer el negocio de banca en o desde la República de Panamá, las personas de Derecho Público a las cuales las leyes autoricen para tal efecto.

PARÁGRAFO. Se prohíbe a toda persona captar, en o desde la República de Panamá, directa o indirectamente, recursos del público por medio de la aceptación de dinero en depósito o cualesquiera otras modalidades, salvo que: (a) cuente con licencia o autorización

para la actividad expedida por autoridad o ente regulador competente por ley, o (b) se dedique a actividades de captación que estén expresamente exentas por ley del requerimiento de licencia, regulación o autorización.

Con relación a estos casos, la Superintendencia tendrá las mismas facultades y podrá seguir los procedimientos establecidos en el artículo 45 de este Decreto Ley, sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que correspondan.”

“ARTÍCULO 3. DEFINICIONES. *Para los efectos de este Decreto Ley, los siguientes términos se entenderán así:*

1.....

2.....

30. Negocio de banca. *Principalmente, la captación de recursos del público o de instituciones financieras, por medio de la aceptación de dinero en depósito o por cualquier otro medio que señale la Superintendencia o los usos bancarios, y la utilización de tales recursos por cuenta y riesgo del banco, para otorgar préstamos, realizar inversiones o cualquier otra operación definida para estos efectos por la Superintendencia.*

31.....”

De la normativa antes citada, se desprende que en materia de Captación de Recursos Financieros del Público, el Decreto Ley No. 9 de 26 de febrero de 1998, por el cual se reforma el régimen bancario y se crea la Superintendencia de Bancos, modificado por el Decreto Ley No. 2 de 22 de febrero de 2008, disponen que únicamente las personas que hayan obtenido la licencia respectiva, pueden ejercer el negocio de Banca en o desde Panamá, es decir, la función de captar dinero del público de manera habitual.

Igualmente, forma parte del tipo penal la definición del término “captación masiva y habitual”, los cuales a pesar que no son desarrollados en la norma, conceptualmente se definen, sencillamente, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (Vigésima Segunda Edición):

“Masivo”: Que se aplica en gran cantidad.

“Habitual”: Que se hace, padece o posee con continuación o por hábito.”

De los anteriores elementos conceptuales y normativos, se colige que la masividad es de la esencia misma de la actividad bancaria; es decir que realiza actos, negocios y operaciones en serie, reafirmando el aspecto del profesionalismo y la técnica especializada que requieren.

Los entes regulados como: bancos, financieras, cooperativas, aseguradoras, casa de valores, son estrictamente vigiladas por el respectivo regulador (Superintendencia de Bancos,

Superintendencia del Mercado de Valores, Seguros, IPACOOOP, Ministerio de Comercio), a fin de proteger el dinero de los clientes e inversionistas. La norma busca precisamente evitar que personas inescrupulosas capten dinero del público sin mantener ningún tipo de autorización, lo que acarrea riesgo al sector financiero, pues quien ejecuta estas acciones sin autorización por el ente regulador, podría incurrir incluso en otros tipos penales, como: Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo, ya que el dinero entra al sistema financiero sin control del supervisor.

Revelación y uso indebido de información privilegiada

El artículo 249 del Código Penal, contempla la figura conocida en el mundo bursátil como “insider trading”, que consiste en la divulgación y uso indebido por personas que poseen información privilegiada en las transacciones sobre valores, cuya utilización ocasiona un perjuicio al resto de los inversionistas que la desconocían, obteniendo de este modo un provecho ilícito.

La información confidencial puede proceder del interior de una empresa o de una institución de gobierno, y la misma de hacerse pública debe influir en la cotización de los valores en el mercado. Como ejemplo tenemos: los casos de la información privilegiada que se obtenga dentro de una empresa por una intención de fusionarse con otra, o la posible intervención del supervisor en un ente regulado.

El bien jurídico tutelado es la confianza y la igualdad en los mercados, ya que todos los inversionistas deben estar en identidad de condiciones al momento de realizar sus transacciones en el mercado de valores, evitando que personas que mantengan relaciones privilegiadas con las empresas o entidades gubernamentales, utilicen información confidencial para afectar al resto de los inversores, y obtener un beneficio económico mayor.

Su objeto material es la información confidencial, la cual según el articulado se requiere que la misma pueda influir en los precios de valores y que no sea de conocimiento público.

A pesar que el artículo no le otorga una calidad especial al sujeto activo, es claro que tiene que ser una persona que tenga un acceso a la información confidencial, obtenida mediante una relación privilegiada (miembros directivos, accionistas, directores de entidades gubernamentales).

Si bien es cierto la comprobación de la revelación o uso de la información confidencial puede ser difícil de acreditar mediante prueba directa (testigos, documentos), se tiene que recurrir a los elementos indiciarios, como sería analizar los vínculos familiares o personales entre las personas que usan la información con quien tenía conocimiento de ésta.

Estamos ante un delito de resultado, ya que se requiere que el uso de la información privilegiada afecte significativamente los precios de los valores.

Dentro del ámbito administrativo la divulgación y uso indebido de información confidencial es regulando en el Decreto Ley 1 de 1999, reformado por la ley 67 del 1 de septiembre de 2011.

Ocultación de insolvencia o iliquidez financiera

Por otra parte, el artículo 250 del Código Penal dentro de su normativa sanciona a los directivos, dignatarios, gerentes, administradores, representante legal o empleado de una entidad bancaria, empresa financiera u otra que capte o intermedie con recursos financieros del público, que para ocultar situaciones de iliquidez o insolvencia de la entidad, omite o niega proporcionar información, o proporcione datos falsos a los entes reguladores y de fiscalización.

Se busca proteger a los inversionistas y ahorristas, ya que al proporcionar los entes regulados información financiera confiable y veraz al supervisor o fiscalizador, se está asegurando que éstos mantengan una vigilancia sobre la condición financiera de las empresas, y en situaciones de iliquidez o insolvencia se pueda realizar una intervención en tiempo oportuno, a fin de aminorar el daño económico a los inversionistas y depositantes.

El sujeto activo es calificado, siendo en este caso los directivos, dignatarios, gerentes, administradores, representante legal o empleados de los intermediarios financieros.

Es un delito de peligro, ya que no se requiere que se origine efectivamente la insolvencia o iliquidez absoluta, se requiere únicamente que se oculte, niegue o se de información falsa al supervisor.

Manipulación de mercado

La manipulación de mercado, tipificada en el artículo 251 del Código Penal, consiste en crear una apariencia falsa o engañosa respecto al mercado de valores registrados o la manipulación del precio de mercado de cualquier valor registrado, a fin de facilitar la venta o la compra de dicho valor para incrementar significativamente su valor de mercado.

El tipo penal tiene como finalidad proteger el ejercicio confiado y adecuado de las actividades que se desarrollen en el mercado de valores. No contempla que de los actos realizados por el sujeto activo se produzca un perjuicio.

Como ejemplos de esta conducta podemos mencionar, en el caso cuando agentes que intervienen en el mercado de valores, compran y vende de común acuerdo aparentando que los valores valen más de la realidad, igualmente al divulgarse informaciones falsas que afecten el aumento o disminución de los valores, según sea la intención de vender o comprar.

Los tipos penales descritos en los artículos 249, 250 y 251 (antes 393E, 393F, 393 G), de acuerdo al artículo 1957 - A del Código Judicial requieren como requisito de procedibilidad que se

interponga querrela de la parte afectada, quien debe presentar indicio del hecho. Esto se puede explicar en la necesidad de proteger el negocio de valores que es muy sensitivo a las informaciones del mercado y una noticia falsa puede influir negativamente en su desarrollo, afectando a los inversionistas. Igualmente una mala información sobre la situación financiera de un banco, puede ocasionar que los ahorristas se precipiten de manera masiva a retirar sus ahorros y producir una descapitalización de la entidad.

El artículo 1957 A, también contempla la necesidad de solicitar un informe técnico a la Superintendencia del Mercado de Valores o a la Superintendencia de Bancos, por lo complejo de la materia. El informe tiene que ser rendido en un término no mayor de dos meses.

En su tercer párrafo se señala que, de tener conocimiento la Comisión de Valores (Superintendencia del Mercado de Valores) de la comisión de un delito financiero referente a los artículos de marras deben adelantar las investigaciones y remitirlas al agente de instrucción en un término no mayor de dos meses, estableciendo una excepción al requisito de la querrela necesaria.

En el nuevo Código Procesal Penal en su artículo 114 no se contempla que los delitos financieros requieran querrela necesaria. Además el artículo 252 permite la aprehensión provisional de bienes en los delitos financieros.

La Ley 67 del 1 de septiembre de 2011, que reforma el Decreto Ley 1 de 1999 y la Ley 10 de 1993, en su artículo 212 establece la obligatoriedad de la Superintendencia del Mercado de Valores de informar al Ministerio Público cuando se percaten, en el ejercicio de sus funciones, de la posible comisión de un delictivo. Igualmente el Ministerio Público debe poner en conocimiento a la Superintendencia de la información que se obtenga en la investigación, y que pueda coadyuvar con el proceso sancionador.

Omisión culposa de control financiero

El artículo 252 del Código Penal, sanciona al servidor público que culposamente no cumpla con su deber de supervisar y ejercer los controles debidos sobre los entes regulados (bancos, cooperativas, aseguradoras, financieras, intermediarios del mercado de valores).

Es una norma en blanco, ya que establece la sanción, pero el desarrollo de los deberes del servidor se encuentran establecidas en otras normas, las cuales regulan las funciones de los entes supervisores (Superintendencia del Mercado de Valores, Superintendencia de Bancos, IPACOOOP, Superintendencia de Seguros, Ministerio de Comercio e Industrias).

El sujeto activo es calificado, al ser un servidor público el autor, quien por impericia, inobservancia e imprudencia no cumple con su deber de supervisión a los intermediarios financieros.

Corrupción en el sector privado

La conducta normada en el artículo 253 del Código Penal es novedosa, ya que la costumbre lleva a enfocar la corrupción en el sector público; sin embargo, Panamá como signataria de la CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA CORRUPCIÓN, aprobada mediante la Ley 15 del 10 de mayo de 2005, ha regulado esta materia en el ámbito privado.

En la tipología de corrupción en el sector privado, se emplea de manera más abarcadora la clasificación de corrupción pasiva y corrupción activa.

“Corrupción pasiva en el sector privado el acto intencionado de una persona que, directamente o por medio de terceros, solicite o reciba en el ejercicio de actividades empresariales ventajas indebidas de cualquier naturaleza, para sí misma o para un tercero, o acepte la promesa de tales ventajas, a cambio de realizar o abstenerse de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones (artículo 2).

Corrupción activa en el sector privado la acción intencionada de quien prometa, ofrezca o dé, directamente o por medio de terceros, una ventaja indebida de cualquier naturaleza a una persona, para ésta o para un tercero, en el ejercicio de las actividades empresariales de dicha persona, para que ésta realice o se abstenga de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones (artículo 3).”⁸²

Aunque el artículo se encuentra dentro de los delitos financieros, su aplicación no se centra únicamente en los entes regulados, sino que es extensible a todas las empresas, al considerarse que la corrupción en éstas, afecta su situación financiera y por ende el buen desenvolvimiento de los negocios.

Sobre la funcionalidad de la regulación de este tipo penal, diferentes autores opinan lo siguiente:

“En este sentido, escribía recientemente que «No es desleal con su empresa quien realiza pagos ilícitos a terceros para conseguir la adjudicación de un contrato, operación o negocio que resulta beneficioso para su propia sociedad, lo que impediría aplicar a estos supuestos el delito de administración desleal o fraudulenta de sociedades que tipifica el CP art. 295, ni el delito de apropiación indebida del CP art. 252 por la disposición de los fondos que constituyen la dádiva, ya que en el plano objetivo su abono no supone perjuicio para la sociedad que los paga al conseguir gracias a

⁸² http://europa.eu/legislation_summaries/other/l33074_es.htm

ellos un beneficio superior ni, en el plano subjetivo, existe tampoco dolo de causar el perjuicio a la propia sociedad que ambos delitos requieren. Por tanto, en estos supuestos, no existe colisión entre la conducta realizada y el interés social, sino que el ofrecimiento o del soborno está encaminado a satisfacer precisamente aquél.»⁸³

Es por eso que generalmente la doctrina penal viene considerando, casi de forma unánime, que el legislador no ha sido afortunado en la tipificación penal de esta conducta, hasta el punto de que se ha llegado a pedir su retirada ya del Proyecto de Ley de de 2009 de modificación del Código Penal 2. Dicho en otras palabras: con anterioridad a la LO 5/2010, de 22 de junio, la corrupción privada activa no era punible, ni hay razón suficiente para que debiera serlo. Quizás, quien mejor ha expresado esta idea entre la doctrina penal, haya sido el profesor VENTURA PÜSCHEL³, al señalar que el nuevo delito de corrupción privada viene a constituir un nuevo hito en la cada vez más profusa tendencia legislativa hacia un Derecho penal «simbólico», apartado de los principios de lesividad y exclusiva protección de bienes jurídicos, manifestándose que el interés objeto de protección es la competencia en el mercado cuando, en realidad, se incriminan conductas escasamente lesivas de tal interés, so pretexto de la falta de ética en los negocios que dichas conductas evidencian. Por ello, prosigue el autor, se incrimina el comportamiento venal, principalmente de los administradores o empleados en el ámbito de sus responsabilidades en los negocios, por la mera concurrencia de la venalidad, y no por la lesividad de esas conductas venales respecto de la libre competencia. Para terminar resumiendo que, bajo la aparente pretensión de velar por un orden competencial no falseado o un buen funcionamiento del mercado, se introducen en realidad parámetros ajenos al concepto de bien jurídico y próximos a la ética en la decisión de extender el fenómeno de la corrupción a la incriminación del soborno entre particulares.”⁸⁴

A pesar que los particulares pueden hacer todo lo que la ley no les prohíbe, la normativa busca proteger el desarrollo de la economía, donde las empresas ejecuten sus actividades dentro de la lealtad del mercado y de manera transparente.

⁸³ CASTRO MORENO, Abraham: «Corrupción entre particulares», en ORTIZ DE URBINA, Íñigo (Coordinador): Memento Experto. Reforma Penal 2010. Francis Lefebvre, 2010, Capítulo 13, p. 294, § 2746.

⁸⁴ VENTURA PÜSCHEL, Arturo: «Corrupción entre particulares (no deporte): art. 286 bis PCP» en ÁLVAREZ GARCÍA, Francisco Javier / GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Directores): Consideraciones a propósito del Proyecto de Ley de 2009 de modificación del Código Penal. (Conclusiones del Seminario Interuniversitario sobre la reforma del Código Penal celebrado en la Universidad Carlos III de Madrid). Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010, p. 266.

³ VENTURA PÜSCHEL, Arturo: «Corrupción entre particulares», en ÁLVAREZ GARCÍA, Francisco Javier / GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Directores): Comentarios a la Reforma Penal de 2010. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010, p. 321.

Delitos contra la Propiedad Intelectual

Rodney E. González Gaitán.

Asistente de Fiscal

Fiscalía Superior Especializada en Delitos
contra la Propiedad Intelectual y Seguridad Informática

Como parte de los esfuerzos de la Procuraduría General de la Nación, se han elaborado algunos comentarios de importancia sobre los delitos de la especialidad que investiga la Fiscalía Superior Especializada en Delitos contra la propiedad Intelectual y Seguridad informática, a fin que sean agregados al documento marco que está siendo confeccionado por parte de las autoridades de la institución, para que sirvan de referencia al analizar estas conductas típicas antijurídicas.

La disposición de las conductas analizadas fue confeccionada conforme al orden de cada artículo en el Código Penal.

De los Delitos contra el Derecho de Autor.

Sin la correspondiente autorización.

Sobre la condición específica establecida en el artículo 264 del Código Penal, que está hilada a los verbos rectores descrita como: “*Sin la correspondiente autorización*”, hay que indicar que para que la conducta típica antijurídica se materialice es necesario que la persona investigada no cuente con la “autorización escrita”, del titular del derecho de autor. Esto es así porque la norma especial sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos establece que cualquier tipo de cesión de derechos patrimoniales (es decir, la facultad de poder *almacenar, distribuir, exportar, ensamblar, fabricar, vender, alquilar, poner en circulación, introducir, reproducir, copiar o modificar una obra*) deben establecerse por escrito a través de contrato para que no sea considerada ilegal o para que no configure la conducta típica antijurídica que sanciona el Código Penal.

Fuera de los límites permitidos por las normas de Derecho de Autor y Derechos Conexos.

Otra de las circunstancias que recoge el Código Penal, en los delitos que atentan contra el Derecho de Autor está supeditada a que quien comete la conducta punible lo haga “*fuera de los límites permitidos por las normas de Derecho de Autor y Derechos Conexos*”. En otras palabras, la ley sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos estipula las excepciones en que una persona puede realizar las reproducciones de obras protegidas por el derecho de autor sin requerir o necesitar la autorización escrita del autor, ni remunerarle por esa utilización. Tales condiciones están marcadas

en los artículos 66 al 74 de la Ley 64 del 10 de octubre de 2012, sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos.

Poner en circulación.

Sobre el verbo rector "*Poner en circulación*", debemos indicar que es un verbo compuesto que encuadra diferentes conductas de las señaladas en este tipo penal, no obstante debe entenderse como: "*toda clase de acción u operación, por cuenta propia o de interpósita persona, tendiente a comerciar o negociar de forma ilegal un material ilícito (obras), para que sean ofertados a compradores, lo cual incluye no sólo la distribución entre el público del material ilícito de manera gratuita sino por intercambio, incluso cuando no se hubiese intervenido en su reproducción (grabado), almacenaje, o distribución*".

Cantidades significativas.

Quedará a criterio e interpretación del Juez, tomando en cuenta el artículo 60 del Anexo IC, del *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio* sobre *Importaciones insignificantes* señalar lo que se debe entender por *cantidades significativas* de reproducciones ilícitas de obras protegidas por el Derecho de Autor y Derechos Conexos, es decir, estipular cuantas copias de *fonogramas, videogramas, pinturas, esculturas, fotografías, envases etc.*, pueden ser consideradas como vulneradoras de las leyes penales sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos. Esto desde el punto de vista de las retenciones de copias o reproducciones no autorizadas efectuadas por las autoridades de Aduanas en los puertos o aeropuertos de la República de Panamá, quienes luego remiten lo actuado a la Fiscalía Superior Especializada en Delitos contra la Propiedad Intelectual y Seguridad Informática.

El artículo 60 del Anexo IC, del *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio* sobre *Importaciones insignificantes*, establece: "*Los Miembros podrán excluir de la aplicación de las disposiciones precedentes las pequeñas cantidades de mercancías que no tengan carácter comercial y formen parte del equipaje personal de los viajeros o se envíen en pequeñas partidas*".

Obras protegidas.

En el marco de la aplicación de las sanciones penales por la realización de alguna de las conductas tipificadas en el artículo 264 del Código Penal, (es decir *almacenar, distribuir, exportar, ensamblar, fabricar, vender, alquilar, poner en circulación, introducir, reproducir, copiar o modificar una obra*), un requisito imprescindible y necesario para que se aplique la norma penal es dejar por sentado si el bien jurídico tutelado constituye, a la luz de los requisitos que establece la Ley sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, una obra protegida o no. Ello es importante, toda vez que si

no se trata de una obra protegida no califica para la aplicación de la norma penal toda vez que se estaría ante la presencia de un bien jurídico atípico y por tanto ayuno de protección penal. Los requisitos para que una creación del ingenio humano sea considerada una obra son dados por la misma ley de derecho de autor (artículo 2, numeral 22 de la Ley 64 sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos), al establecer: Que sea *original*, De naturaleza *artística, científica o literaria* y, que pueda ser *divulgada o reproducida* en cualquier forma.

La originalidad de la obra es la que le da vida a la creación y la distingue o diferencia de otras de la misma naturaleza o del mismo ámbito, y es dada por la huella o distinción personal que le impone su creador al momento de llevarla al plano físico, en algún formato material, de allí que debe ser considerada singular, única o particular para que sea considerada obra y por ende protegida por la ley penal.

De los delitos Contra la Propiedad Industrial.

Modificado por la Ley 61 del 5 de octubre de 2012.

Es importante destacar que a través de la Ley 61 del 5 de octubre de 2012, se incluyeron modificaciones a los artículos 268 y 270 del Código Penal. El artículo 260 fue modificado y se le incluyeron las conductas de *importar, exportar y transitar* mercancías o productos que lleven aplicadas marcas falsificadas, imitadas o alteradas.

Hacer circular.

Igual que la conducta de *poner en circulación*, se trata de un verbo compuesto que enmarca diferentes conductas penales, por lo que debe entenderse como: *“toda clase de acción u operación, por cuenta propia o de interpósita persona, tendiente a poner en movimiento en la comunidad o el comercio o negociar de forma legal o ilegal un material o producto ilícito, para que sean o no ofertados a compradores, lo cual incluye no sólo la distribución del material ilícito para obtener ganancias económicas sino, su entrega a terceras personas como obsequios, regalos, presentes o donaciones, incluso si no se hubiese intervenido en su fabricación, almacenaje, o distribución. “Hacer Circular”, un producto con marca falsificada, incluye su tráfico, su traslado, transporte, desplazamiento, puesta en movimiento y entrega”.*

Dolo.

En los delitos contra los *derechos de propiedad industrial*, se anuncia ausencia de dolo por los comerciantes indicando el desconocimiento que se trata de marcas falsificadas, imitadas o alteradas. No obstante, en Sentencia de 2da Instancia N°155 del 12 de junio de 2013, se indicó que las empresas que importan o exportan productos y sobre todo en una Zona Franca, lo hacen con el ánimo de ponerlos en circulación y comercializarlos. Así se señaló: *“Debemos tomar en cuenta que*

el señor QIN HONG SUN, es un comerciante, y como tal se reviste de conocimiento de la mercancía que compra y los canales de distribución; aunado al hecho que el imputado tenía la capacidad, la intención y los canales de comercialización para hacerlos circular en nuestro país, con ello obtener un beneficio económico a toda costa, al intentar vulnerar nuestros registros aduaneros; aunado al hecho que la mercancía ubicada en el Contenedor N°MSKU1433628, no coincidía con la descrita en el documento de embarque; y la excepción por él brindada, al decir, que la compra la realizó, a través de su amigo LI HUA, en la República de China, vía internet, no ha sido acreditada en autos”.

Transitar por el país de mercancías con marca falsificada, alterada o imitada.

A partir de la Ley 61 de 2012, que modifica la Ley 35 de 1996 sobre Propiedad Industrial, se incluyó como conducta punible el *tránsito por el país de mercancías con marca falsificada, alterada o imitada*, toda vez que en las normativas anteriores no existían dichas conductas, y que en el artículo 4 del Decreto Ejecutivo 123 que reglamenta los Artículos 176 y 177 de la Ley 35 de 1996, y en el Decreto de Gabinete No. 49 del 6 de diciembre de 2006, que *Adopta el Programa de Coordinación Interinstitucional y Asistencia Intergubernamental de Verificación de Carga en el territorio de la República de Panamá y se Reglamenta el Programa de Coordinación Interinstitucional y Asistencia Intergubernamental para la Verificación No Intrusiva de Carga*, a la Autoridad Nacional de Aduanas se le otorgó la facultad para inspeccionar y/o retener, en la aduanas en todo el territorio nacional, mercancías en trámite, sujetas a cualquier destinación aduanera que puedan estar infringiendo disposiciones de las leyes sobre propiedad industrial y derechos de autor y derechos conexos. Esto es así porque al contar con esta facultad, la Autoridad Nacional de Aduanas remitía las investigaciones con retención de mercancía en tránsito a la Fiscalía Superior Especializada en Delitos contra la Propiedad Intelectual y Seguridad Informática sin que existieran normas penales que sancionaran dicha conducta lo que eventualmente era objetos de ataques por los abogados defensores en las audiencias.

Delitos de Blanqueo de Capitales

José Candanedo

Abogado Asistente
Fiscalía Superior de Litigación

Blanqueo de capitales

El blanqueo de capitales busca mezclar fondos ilícitos en el circuito financiero para obtener un disfraz de legitimidad, potenciado por un sin número de operaciones de naturaleza heterogénea, con la finalidad de eliminar los rastros de ilegalidad. Entre tales operaciones destacan la fluidez de depósitos, retiros y transferencias de fondos, la inversión de activos, la adquisición de bienes, el financiamiento de negocios, los préstamos artificiosos, la constitución de empresas de fachada, la estructura comercial pantalla, la doble contabilidad o las acciones de testaferrato, todo en menoscabo del orden económico, la competencia leal, la transparencia del sistema financiero y la democracia misma; de ahí, que se trata de un delito pluriofensivo o de ofensa compleja.

A partir de la terminología utilizada por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), se han identificado tres etapas del blanqueo de capitales, a saber: a) La colocación, relacionada con la realización de alguna actividad legítima para cambiar la ubicación del producto del delito; b) La estratificación, intercalación, diversificación o conversión, consistente en la aplicación de técnicas para mezclar el producto del delito en diversos establecimientos y mercados; y, c) La integración o inversión, cuya materialización implica la ejecución de transacciones para que los fondos ilícitos, ya combinados con fondos legítimos, vuelvan al circuito financiero con apariencia de licitud.

El objeto material del delito está conformado por dinero, títulos, valores, bienes u otros recursos financieros. Esta última expresión se refiere a “los que utilizan las personas para incrementar, diversificar u optimizar sus medios de vida. Incluye recursos disponibles (ahorros, crédito, efectivo, depósitos bancarios o activos como ganado y joyas) y flujos regulares de dinero (pensiones, salarios, remesas, etcétera).”⁸⁵

La procedencia del objeto material está ligada al delito base, fuente, previo, antecedente o precedente y, en ese orden, la República de Panamá sigue el sistema de catálogo, es decir, una lista cerrada de delitos que pueden ser el origen de los activos blanqueados. Independientemente de ello, el delito de blanqueo de capitales es reconocido como tipo penal autónomo, en los siguientes términos:

“Al respecto la Sala debe indicar que la doctrina y la jurisprudencia ha indicado que el Delito de Blanqueo de

⁸⁵ COSAMALÓN AGUILAR, Ana Lucía (coord.). Gestión del Riesgo de Desastres. Instituto Nacional de Defensa Civil. Perú, 2009, pág. 15.

Capitales es una conducta autónoma que no requiere medie sentencia condenatoria por delito previo, pero si debe, contarse con un hecho con idoneidad suficiente para determinar la actividad ilegal previa.

En referencia a este punto se aprecia en la obra *Compilación de Artículos sobre El Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo*, de los licenciados José Abel Almengor Echeverría y Abdel Almengor Echeverría, el artículo titulado «El Blanqueo de Capitales (Estudio conceptual, normativo y jurisprudencial)», el cual en una de sus partes establece lo siguiente:

«La doctrina generalizada ha coincidido en indicar que el delito antecedente y previo, es viable probarlo a través de pruebas indirectas o indicios, es decir, que no se requiere una sentencia que se encuentre en firme para acreditar la actividad antecedente, únicamente se requiere un hecho con idoneidad suficiente para determinar la actividad ilegal previa. Ejemplo que la persona que está imputada, años antes fue investigado por narcotráfico y absuelto; depósitos continuos por debajo de los límites de reporte establecidos» (pág. 134)

Tomando en consideración lo señalado por la jurisprudencia y la doctrina en el presente proceso existe una relación circunstancial entre la gran cantidad de dinero en efectivo incautado y la posible comisión del delito Relacionado con Drogas, ya que no solo se cuenta con la prueba de Ion Scan, sino que se observan elementos que se concatenan como al falta de justificación por parte de RRVC de la procedencia del dinero que se le aprehendió ya que la excepción del procesado de que el dinero se lo entregó un señor de nombre FM, el cual lo obtuvo de donaciones anónimas, ya que es miembro de una congregación cristiana y quería realizar compras en el territorio panameño carecen de respaldo probatorio.” (Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito. Sentencia N° 154 de 30 de diciembre de 2013. Ponente: María De Lourdes Estrada Villar).

De acuerdo a la clasificación de los tipos penales, atendiendo al sujeto activo del delito, según el número es unisubjetivo, pero atendiendo a las circunstancias del caso concreto, por exigencia legal, puede llegar a ser plurisubjetivo de convergencia, cuando el autor utiliza una interpuesta persona para la consecución del resultado común. Según la calidad del agente, es un tipo penal indeterminado.

Además, es de carácter alternativo, porque tipifica un número plural de acciones, a saber: recibir, depositar, negociar, transferir o convertir; y la ejecución de una sola de ellas materializa el tipo.

En ese sentido, recibir significa “tomar lo que le dan o le envían”. Depositar es “poner bienes u objetos de valor bajo la custodia o guarda de persona física o jurídica que quede en la obligación de responder de ellos cuando se le pidan”. Negociar quiere decir “ajustar el traspaso, cesión o endoso de un efecto”. Transferir indica la acción de “pasar o llevar algo desde un lugar a otro” y convertir implica “hacer que algo se transforme en algo distinto de lo que era”.

Por el requerimiento de resultado, se trata de un delito formal, de pura actividad o de mera conducta, porque se consuma con la realización de una acción descrita en el tipo objetivo; y, por la forma de afectación del bien jurídico, es un delito de peligro abstracto, que no requiere la producción de un daño posterior.

En cuanto a los elementos del tipo subjetivo de blanqueo de capitales, el sujeto activo debe actuar con la finalidad de ocultar, encubrir o disimular el origen ilícito del objeto material del delito, o ayudar a eludir las consecuencias jurídicas del delito previo. Ocultar es “esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista”. Encubrir significa “impedir que llegue a saberse algo”. Disimular quiere decir “disfrazar u ocultar algo, para que parezca distinto de lo que es”, y ayudar implica “presar cooperación”.

Para tales efectos, el tipo penal exige como elemento subjetivo o dolo de la infracción que el sujeto activo haya tenido la previsión razonable que el objeto material procede de actividades relacionadas al delito fuente. La doctrina, en ese sentido, utiliza conceptos como el de ignorancia o ceguera deliberada, descritos por la jurisprudencia comparada de la siguiente manera:

“No se exige un dolo directo, bastando el eventual o incluso es suficiente situarse en la posición de ignorancia deliberada, es decir, la de quien pudiendo y debiendo conocer la naturaleza del acto o colaboración que se le pide, se mantiene en situación de no querer saber, pero no obstante presta su colaboración –ese partícipe– se hace acreedor a las consecuencias penales que deriven de su antijurídico actuar. Es el principio de ignorancia deliberada al que se ha referido la jurisprudencia, entre otras, en SSTS 946/2002, de 22 de mayo, 236/2003, de 17 de febrero, 420/2003, de 20 de marzo, 628/2003, de 30 de abril o 785/2003 de 29 de mayo.” (Reino de España. Sentencia N° 40/2010, Audiencia Nacional Sala Penal Sección 2 Madrid, Procedimiento Abreviado. Ponente: Julio De Diego López)

Ello implica que las circunstancias particulares del caso concreto deben permitir inferir razonablemente, dada la anormalidad de la operación, el conocimiento de la ilicitud de la fuente del objeto material, lo cual resulta connatural a la finalidad de ocultar, encubrir o disimular el origen ilícito, y al ayudar a eludir las consecuencias jurídicas del delito antecedente.

Blanqueo de Capitales, tipo penal subordinado.

El tipo penal previsto por el artículo 255 del Código Penal, en razón de su formulación legal, atendiendo a la modalidad, es subordinado o complementado por el tipo previsto por el artículo 254 lex cit.

El artículo 255 (numeral 1) del texto jurídico en mención solo tiene aplicación a terceros que no intervienen en la ejecución del delito antecedente. Es importante destacar que los verbos rectores que integran ese tipo penal (oculte, encubra, impida la determinación o ayude a asegurar su provecho), no excluyen los elementos subjetivos del tipo penal contenidos en el artículo 254 del Código Penal (el fin de ocultar, encubrir, disimular el origen ilícito o ayudar a eludir las consecuencias jurídicas), que son idénticos a los verbos que integran el núcleo del tipo en mención. De ahí que este último tipo penal permite el concurso de delitos para sancionar al autor del delito precedente y del autoblanqueo.

El artículo 255 del texto jurídico en mención contiene en sus numerales 2 y 3 otros verbos rectores que complementan el tipo penal básico del blanqueo de capitales. El tipo penal en estos dos casos se integra con el elemento normativo “transacciones”, cuya definición legal es prevista por el artículo 259 del Código Penal.

Entre los precedentes que ilustran la aplicación práctica del numeral 2 del artículo 255 como tipo subordinado, podemos citar el siguiente:

...“el análisis conjunto de las pruebas que anteceden permite colegir que el señor GDB se dedicaba a contactar a personas para que trasegaran la droga cocaína a cambio de lo cual recibía una remuneración, lo que se corrobora con la suma de dinero en efectivo (B/.9,475.73) que fue encontrada en su residencia que, según da cuenta el recibo obtenido por las autoridades, procedía del extranjero y fue recibido por la esposa del procesado en la fecha en que se incautó la droga que portaba la joven RA.

Estos elementos de prueba valorados conjuntamente con la declaración jurada de los propietarios del ICZ -quienes afirman que DB canceló las deudas que tenían pendientes logrando salvar su negocio de la quiebra- permiten concluir que el procesado DB realizó por interpuestas personas operaciones financieras y comerciales con la finalidad de conceder a bienes

adquiridos de forma ilícita apariencia lícita. De allí que la Sala encuentra probados los cargos de injuridicidad ensayados en los tres motivos que sustentan la primera causal.” (Corte Suprema de Justicia. Sala Segunda de lo Penal. Recurso de Casación. Sentencia de 2 de julio de 2014. Ponente: Luis Mario Carrasco).

Los verbos que informan el núcleo del tipo son realizar, que significa “efectuar, llevar a cabo algo o ejecutar una acción”; y, suministrar que quiere decir “proveer a alguien de algo que necesita.”

En este último caso, el tipo penal se complementa con el elemento descriptivo “información falsa”, es decir, cualquier dato comunicado de modo “engañoso, fingido, simulado, falso de ley, de realidad o de veracidad”.

Entre las estrategias pluriofensivas del blanqueo de capitales destaca el uso de documentación espuria, cuyo objetivo es sortear furtivamente el alcance de las medidas antiblanqueo de capitales previstas por la legislación, entre ellas, la política de conozca a su cliente.

Financiación de campañas con recursos provenientes del blanqueo de capitales.

En cuanto al tipo objetivo del artículo 256, los verbos que informan el núcleo del tipo son recibir que es “tomar lo que le dan o le envían” y utilizar que significa “aprovecharse de algo”.

El elemento subjetivo del tipo exige que el sujeto activo unisubjetivo actúe a sabiendas de la procedencia ilícita de los recursos y, además, requiere que su finalidad sea destinar éstos al financiamiento de una campaña política o de cualquier naturaleza.

En ese sentido, financiar es la acción de “sufragar los gastos de una actividad”, y campaña política es el “período de tiempo en el que se realizan diversas actividades encaminadas a un fin determinado”, en este caso, referente a la “actividad de quienes rigen o aspiran a regir los asuntos públicos”.

De acuerdo a la doctrina en estos casos estamos ante una financiación ilícita de origen ilegal, cuyo alcance es el siguiente:

“La financiación ilícita de la política puede tener origen legal o ilegal. En el primer caso, el problema no radica en su origen sino en su uso, cuando es empleado para corromper y sobornar. En el segundo, se trata del dinero que proviene del crimen organizado.

El narcotráfico, el enriquecimiento ilícito y el lavado de dinero tienen una creciente incidencia en algunos países de la

región. El grado extremo de influencia del dinero ilícito en la política es la cooptación del Estado con acuerdos entre dirigentes políticos y crimen organizado. La presencia de organizaciones armadas, de manera más o menos desembozada, consolida dicha cooptación y establece un marco de poder que se decanta hacia una situación endémica en la que la fuerza tiene que ser utilizada cada vez menos, dado el dominio sobre grupos poblacionales (Duncan, 2006).” (Organización de los Estados Americanos. Secretaría General. Política, Dinero y Poder. Un dilema para las democracias de las Américas. Sección de Obras de política y derecho. México, 2011, pág. 100).

La financiación de campañas políticas con recursos de origen ilegal no solo tiene como objetivo medular dar apariencia de legalidad a los productos del delito, sino que está asociado a la influencia de las organizaciones criminales sobre el aparato estatal, y busca restringir el deber represivo de las autoridades respecto a la comisión de delitos o concentrar los esfuerzos selectivos de éstas en determinadas cofradías delictivas, como mecanismo de distracción, para que otros aparatos criminales preserven monopolios ilícitos.

La comisión por omisión en el blanqueo de capitales

El artículo 257 constituye un tipo penal es de omisión impropia, también llamado de comisión por omisión. Implica que el sujeto activo, cuyo deber legal es impedir el resultado, ostenta una posición de garante frente a la especial función, empleo, oficio u profesión que desempeña y así autoriza o permite la comisión del delito de blanqueo de capitales, en franca omisión al cumplimiento de las obligaciones que le impone la ley.

La calidad especial del sujeto activo que refiere la norma es ostentada, entre otros, por el Agente Residente, en los términos de la Ley 2 de 1 de febrero de 2011; el Oficial de Cumplimiento, de acuerdo a lo previsto por la Ley 81 de 31 de diciembre de 2009, los Acuerdos 8-2000 de 23 de agosto de 2000 y 10-2000 de 15 de diciembre de 2000 librados por la Superintendencia de Bancos, y el Acuerdo 09-01 de 6 de agosto de 2001 emitido por la Comisión Nacional de Valores; así como los sujetos obligados y los organismos de supervisión para la Prevención del Delito de Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo, de acuerdo a lo normado por la Ley 23 de 27 de abril de 2015.

Jurisprudencia emanada del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial ha otorgado aplicación práctica a este tipo penal en los siguientes términos:

“Por su parte, MSG laboraba en el extinto Banco C y era el encargado de las cuentas de RPSA y FPC. Además, era el asesor financiero de JNUC, a quien asesoró sobre cómo se lograría la transferencia de dinero ilícito al territorio panameño,

a través de la creación de sociedades, utilizando a terceras personas para este fin. Al punto que el dinero ingresado tuviera apariencia de legítimo y legal.

...En este sentido, se acredita que desde un inicio S tomó participación en la comisión del delito de blanqueo de capitales, por cuanto éste ayudó a transferir dinero ilícito hacia el sistema financiero panameño, inobservando normas bancarias existentes con el propósito de evitar el lavado de activos y evadiendo órdenes de sus superiores cuando se percatan que el cliente no cumple con los requisitos de la banca. Por lo tanto, comprobada la responsabilidad penal del señor MS en el delito de Blanqueo de Capitales, lo procedente será CONFIRMAR la sentencia dictada contra el mismo.” (Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial. Sentencia 2ª Inst. N° 165 de 13 de junio de 2013. Ponente: Adolfo Mejía Cáceres)

En estos casos, el Estado traslada el ejercicio del control de la política de prevención y represión del blanqueo de capitales a determinados particulares y servidores públicos, cuyas atribuciones operativas le obligan impedir mediante sus recomendaciones u órdenes cualquier operación que tenga apariencia de sospechosa; de ahí, que al no hacerlo autoriza o permite el delito y, por lo tanto, comete la conducta ilícita.

Obstrucción de la justicia en casos de blanqueo de capitales

En el artículo 258, según la calidad del sujeto activo del delito es especial, de carácter jurídico. El artículo 299 de la Constitución Política de la República de Panamá contiene la definición legal de servidor público.

Además, es un tipo penal de carácter alternativo, porque tipifica un número plural de acciones y la ejecución de una sola de ellas materializa el tipo. Tal como está redactado, se distinguen tres grupos de acciones claramente diferenciadas.

En el primer grupo las acciones están dirigidas hacia el favorecimiento real. Los verbos que informan el núcleo del tipo son ocultar que significa “esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista”, alterar que quiere decir “cambiar la esencia o forma de algo”, sustraer que implica “apartar, separar, extraer”, y destruir que involucra “reducir a pedazos o cenizas algo material u ocasionarle un grave daño”.

En este primer grupo, el objeto material del delito puede ser evidencia o prueba.

Evidencia es aquella “prueba determinante en un proceso” que debe ser recolectada, reunida, ordenada y asegurada científicamente por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias

Forenses, tal como lo previenen los numerales 2 y 5 del artículo 2 de la Ley 50 de 13 de diciembre de 2006, reformada por la Ley 69 de 27 de diciembre de 2007.

Prueba es el “indicio, señal o muestra que se da de algo”, introducido lícita y oportunamente al proceso, en los términos del artículo 2046 y concordantes del Código Judicial o el artículo 376 y concordantes del Código Procesal Penal, respectivamente, según el sistema procesal penal vigente.

El favorecimiento real ocurrirá cuando el sujeto activo del delito atente contra el funcionamiento correcto de la Administración de Justicia, en su función de garantía de realización del derecho, aunque nuestra legislación no considera expresamente este bien jurídico como el objeto de tutela en este tipo penal.

En el segundo grupo las acciones están dirigidas hacia el favorecimiento personal. El verbo que informa el núcleo del tipo es procurar que significa “hacer diligencias o esfuerzos para que suceda lo que se expresa”.

La conducta se subsume en el tipo penal si el agente realiza los actos idóneos para lograr la evasión de la persona aprehendida, detenida o sentenciada, aunque no logre su propósito. De ahí, que el verbo rector eleva la pena de la tentativa inacabada a la de la modalidad consumada del ilícito.

En el tercer grupo las acciones están dirigidas hacia el cohecho pasivo. El verbo que informa el núcleo del tipo es recibir que quiere decir “tomar lo que le dan o le envían”.

En este tercer grupo, el objeto material del delito puede ser dinero u otro beneficio, entendiendo por este último aquel “bien que se hace o se recibe”. El elemento subjetivo del tipo requiere que el sujeto activo del delito tenga la intención de favorecer o perjudicar a alguna las partes activas o pasivas en el proceso por delito de blanqueo de capitales.

Comentado

Capítulo I

Delitos contra la Libre Competencia y los Derechos
de los Consumidores y Usuarios

Artículo 238. Quien sustraiga y retenga del mercado materias primas o productos de primera necesidad, con la intención de desabastecer un sector del mercado, o para alterar los precios de bienes o de servicios públicos o privados, perjudicando a los consumidores o usuarios, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

Artículo 239. Quien, en perjuicio del consumidor, facture cantidades superiores por productos o servicios, cuyos costos o precios se midan mediante dispositivos o aparatos automáticos, será sancionado con prisión de dos a cinco años.

Artículo 240. Quien en sus ofertas o publicidad de productos o servicios incluya informaciones falsas o manifieste características y ventajas inciertas de los productos o servicios publicitados, de modo que puedan causar perjuicios graves al consumidor, será sancionado con prisión de uno a tres años.

Capítulo II

Delito de Retención Indevida de Cuotas

Artículo 241. El director, dignatario, gerente, administrador, representante legal, empleado o trabajador de una empresa que, en el término de tres meses, luego de que surja la obligación de pagar, retenga y no remita las cuotas empleado-empleador a la Caja de Seguro Social, siempre que estas superen la suma de mil balboas (B/.1,000.00), o quien haya sido requerido por esta entidad para la liberación de la retención será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Igual sanción se aplicará a los empleadores o a sus representantes y demás sujetos obligados que, mediante declaraciones engañosas, ocultaciones maliciosas o cualquier otro ardid, evadan o de cualquier forma impidan la afiliación al Seguro Social de las personas obligadas a afiliarse.

La sanción se aumentará de una sexta a una tercera parte al empleador, al representante legal o a quien, en una u otra forma, ordene al gerente, administrador o contador retener la entrega de cuotas.

Artículo 242. Quien retenga y no remita los descuentos voluntarios del salario, autorizados por el trabajador, a su destinatario, dentro del plazo señalado al efecto, será sancionado con prisión de seis meses a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Capítulo III

Delitos Financieros

Artículo 243. Quien, en beneficio propio o de un tercero, se apodere, ocasione la transferencia ilícita o haga uso indebido de dinero, valores u otros recursos financieros de una entidad bancaria, empresa financiera u otra que capte o intermedie con recursos financieros del público o que se le

hayan confiado, o realice esas conductas a través de manipulación informática, fraudulenta o de medios tecnológicos, será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

La sanción será de seis a ocho años de prisión, cuando el hecho punible es cometido por un empleado, trabajador, directivo, dignatario, administrador o representante legal de la entidad o empresa, aprovechándose de su posición o del error ajeno.

Artículo 244. Quien destruya, oculte o falsifique los libros de contabilidad, otros registros contables, estados financieros u otra información financiera de una persona natural o jurídica, con el propósito de obtener, mantener o extender una facilidad crediticia o de capital de una entidad bancaria, empresa financiera u otra que capte o intermedie con recursos financieros del público o que le hayan sido confiados a esta, de modo que resulte perjuicio, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

La misma sanción se aplicará a quien haga uso de los documentos financieros falsificados o derive provecho de la destrucción, ocultación o falsificación de estos.

Artículo 245. Quien destruya, oculte o falsifique los libros o registros de contabilidad, la información financiera o las anotaciones de registros o en cuentas de custodia de un emisor registrado en la Comisión Nacional de Valores, o de aquellos que operen como casa de valores, asesor de inversiones, sociedad de inversión, administrador de inversión, o de un intermediario o de una organización autorregulada o de un miembro de una organización autorregulada, de modo que resulte perjuicio, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

Artículo 246. Las sanciones impuestas en los artículos 244 y 245, se agravarán de un tercio a la mitad cuando:

1. Los hechos los realice un contador público autorizado.
2. Quien promueva o facilite las conductas sea un directivo, gerente, dignatario, administrador, representante legal, apoderado o empleado de la persona natural o jurídica que recibe la facilidad crediticia o de capital.

Artículo 247. El director, dignatario, gerente, administrador, representante legal, integrante del comité de crédito, empleado o trabajador de una entidad bancaria, empresa financiera u otra que capte o intermedie con recursos financieros del público, que directa o indirectamente apruebe uno o varios créditos u otros financiamientos, por encima de las regulaciones legales, de manera que pueda ocasionar la liquidación forzosa, insolvencia o iliquidez permanente, será sancionado con prisión de cuatro a siete años. Esta misma sanción será impuesta a los beneficiarios del crédito que hayan participado en el delito.

La sanción anterior será agravada en una cuarta parte del máximo, si se realiza en provecho propio.

Artículo 248. Quien capte de manera masiva y habitual recurso financiero del público, sin estar autorizado por autoridad competente, será sancionado con prisión de ocho a quince años.

Artículo 249. Quien en beneficio propio o de un tercero use o divulgue indebidamente información privilegiada, obtenida por una relación privilegiada, relativa a valores registrados en la Comisión Nacional de Valores o a valores que se negocien en un mercado organizado, de manera que ocasione un perjuicio, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

Para efecto de este artículo, se considerará información confidencial la que, por su naturaleza, puede influir en los precios de valores y que aún no ha sido hecha del conocimiento público.

Artículo 250. El director, dignatario, gerente, administrador, representante legal o empleado de una entidad bancaria, empresa financiera u otra que capte o intermedie con recursos financieros del público que, para ocultar situaciones de iliquidez o insolvencia de la entidad, omita o niegue proporcionar información, o proporcione datos falsos a las autoridades de supervisión y fiscalización será sancionado con prisión de cinco a ocho años.

Artículo 251. Quien, con el fin de procurar un provecho indebido para sí o para un tercero, realice ofertas de compra o de venta de valores registrados, o para comprar o vender dichos valores cree una apariencia falsa o engañosa de que los valores registrados se están negociando activamente, o establezca una apariencia falsa o engañosa respecto al mercado de los valores registrados, o manipule el precio del mercado de cualquier valor registrado, con el fin de facilitar la venta o la compra de dichos valores, será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 252. El servidor público que culposamente omita realizar los controles correspondientes a que esté obligado en virtud de las atribuciones propias de su cargo relacionado con los tipos penales anteriores será sancionado con uno a tres años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 253. Quien, de manera directa o indirecta prometa, ofrezca, conceda, solicite o acepte a una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en esta, un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona, con el fin de que faltando al deber inherente a sus funciones actúe o se abstenga de actuar, será sancionado con pena de dos a cuatro años de prisión o su equivalente en días-multa o trabajo comunitario.

Capítulo IV

Delitos de Blanqueo de Capitales

Artículo 254. Quien, personalmente o por interpuesta persona, reciba, deposite, negocie, transfiera o convierta dineros, títulos, valores, bienes u otros recursos financieros, previendo razonablemente que proceden de actividades relacionadas con el soborno internacional, los delitos contra el Derecho de Autor y Derechos Conexos, delitos contra los Derechos de la Propiedad Industrial, Tráfico Ilícito de Migrantes, Trata de Personas, tráfico de órganos, delitos contra el Ambiente, delitos de Explotación Sexual Comercial, delitos contra la Personalidad Jurídica del Estado, delitos contra la Seguridad Jurídica de los Medios Electrónicos, estafa calificada, Robo, Delitos Financieros, secuestro, extorsión, homicidio por precio o recompensa, Peculado, Corrupción de Servidores Públicos, Enriquecimiento Injustificado, pornografía y Corrupción de Personas Menores de Edad, robo o tráfico internacional de vehículos, sus piezas y componentes, Falsificación de Documentos

en General, omisión o falsedad de la declaración aduanera del viajero respecto a dineros, valores o documento negociables, falsificación de moneda y otros valores, delitos contra el Patrimonio Histórico de la Nación, delitos contra la Seguridad Colectiva, Terrorismo y Financiamiento del Terrorismo, Delitos Relacionados con Drogas, Piratería, Delincuencia Organizada, Asociación Ilícita, Pandillerismo, Posesión y Tráfico de Armas y Explosivos y Apropiación y Sustracción Violenta de Material Ilícito, tráfico y receptación de cosas provenientes del delito, delitos de contrabando, defraudación aduanera, con el objeto de ocultar, encubrir o disimular su origen ilícito, o ayude a eludir las consecuencias jurídicas de tales hechos punibles, será sancionado con pena de cinco a doce años de prisión.⁸⁶

Artículo 255. Será sancionado con la pena a que se refiere el artículo anterior quien:

1. Sin haber participado, pero a sabiendas de su procedencia, oculte, encubra o impida la determinación, el origen, la ubicación, el destino o la propiedad de dineros, bienes, títulos valores u otros recursos financieros, o ayude a asegurar su provecho, cuando estos provengan o se hayan obtenido directa o indirectamente de alguna de las actividades ilícitas señaladas en el artículo anterior o, de cualquier otro modo, ayude a asegurar su provecho.
2. Realice transacciones personalmente o por interpuesta persona, natural o jurídica, en establecimiento bancario, financiero, comercial o de cualquiera otra naturaleza, con dinero, títulos-valores u otros recursos financieros procedentes de alguna de las actividades previstas en el artículo anterior.
3. Personalmente o por interpuesta persona, natural o jurídica, suministre a otra persona o establecimiento bancario, financiero, comercial o de cualquier otra naturaleza, información falsa para la apertura de cuenta bancaria o para la realización de transacciones con dinero, títulos-valores, bienes u otros recursos financieros, procedentes de algunas de las actividades previstas en el artículo anterior.

Artículo 256. Quien, a sabiendas de su procedencia, reciba o utilice dinero o cualquier recurso financiero proveniente del blanqueo de capitales, para el financiamiento de campaña política o de cualquier naturaleza, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 257. Quien, a sabiendas de su procedencia, se valga de su función, empleo, oficio o profesión para autorizar o permitir el delito de blanqueo de capitales, descrito en el artículo 254 de este Código, será sancionado con prisión de cinco a ocho años.

Artículo 258. El servidor público que oculte, altere, sustraiga o destruya la evidencia o prueba de delito relacionado con el blanqueo de capitales, o procure la evasión de la persona aprehendida, detenida o sentenciada, o reciba dinero u otro beneficio con el fin de favorecer o perjudicar a alguna de las partes en el proceso será sancionado con pena de tres a seis años de prisión.

Artículo 259. Para los efectos de este Capítulo, se entenderá, entre otras, como transacciones las que se realizan en o desde la República de Panamá, tales como depósito, compra de cheque de gerencia, tarjeta de crédito, débito o prepagada, giro, certificado de depósito, cheque de viajero o

⁸⁶ Modificado por el artículo 40 de la Ley 36 de 24 de marzo de 2013.

Modificado por el artículo 2 de la Ley 10 de 31 de marzo de 2015; modificado por el artículo 1 de la Ley 34 de 2015

Comentado

cualquier otro título-valor, transferencia y orden de pago, compra y venta de divisa, acción, bono y cualquier otro título o valor por cuenta del cliente, siempre que el importe de tales transacciones se reciba en la República de Panamá en dinero, especie o título que lo represente.

Capítulo V

Delitos contra la Seguridad Económica

Artículo 260. Quien divulgue noticias falsas que pongan en peligro la economía nacional o el crédito público será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Si la economía nacional o el crédito público sufre perjuicio como consecuencia de la conducta realizada en el párrafo anterior, la pena será de cuatro a cinco años de prisión.

Artículo 261. Quien, con el fin de afectar la seguridad económica, difunda noticia o rumor falso sobre enfermedad en las personas, los animales o las plantas, será sancionado con prisión de tres a cinco años.

Si la noticia o el rumor falso perjudica la producción, exportación o importación de cualquier producto pecuario, agrícola o forestal del país, la pena será aumentada hasta la mitad.

Capítulo VI

Delitos contra la Propiedad Intelectual

Sección 1ª

Delitos contra el Derecho de Autor y Derechos Conexos

Artículo 262. Se impondrá pena de uno a tres años de prisión o de doscientos a cuatrocientos días-multa a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, realice cualesquiera de las siguientes conductas:

1. Emplee indebidamente el título de una obra, sin el consentimiento del autor, para identificar otra del mismo género, cuando exista peligro de confusión entre ambas.
2. Se atribuya falsamente la calidad de titular originario o derivado de los derechos morales y patrimoniales del autor.
3. Comunique públicamente, por cualquier forma o procedimiento, una obra debidamente protegida, en forma original o transformada, íntegra o parcialmente, en violación a los derechos morales y patrimoniales del autor.
4. Comunique, reproduzca o distribuya la obra después de vencido el plazo de autorización que se haya convenido o en número mayor de ejemplares que el permitido por contrato.
5. Retransmita, por cualquier medio alámbrico o inalámbrico, reproducción y retransmisión de las emisiones de los organismos de radiodifusión de cable o satélite.
6. Modifique total o parcialmente una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.
7. Ponga a disposición del público transmisiones de interpretaciones o ejecuciones artísticas o de producciones fonográficas.

8. Incurra en infracción dolosa de piratería lesiva de derecho de autor o derechos conexos, que no tenga una motivación directa o indirecta de ganancia económica y cause un daño económico mayor a una infracción de poco valor.⁸⁷

Artículo 263. Se impondrá pena de dos a cuatro años de prisión a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, realice cualesquiera de las siguientes conductas:

1. Inscriba en el Registro de Derecho de Autor y Derechos Conexos una obra, interpretación o producción ajena, como si fuera propia o de persona distinta del verdadero autor, artista o productor.
2. Utilice ejemplares de la obra, sin autorización y los ponga a disposición del público, inclusive la distribución de fonogramas.
3. Presente declaraciones falsas de certificaciones de ingresos, repertorio utilizando identificación de los autores; autorización obtenida, número de ejemplares o cualquier otra adulteración de datos susceptibles de causar perjuicio a cualquiera de los titulares de derechos protegidos.
4. Realice actividades propias de una entidad de gestión colectiva, sin contar con la resolución emitida al efecto por la autoridad competente.
5. Usurpe la paternidad de una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.
6. Reproduzca, copie o modifique íntegra o parcialmente una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos, fijada de manera provisional o permanente, de una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.⁸⁸

Artículo 264. Se impondrá la pena de cuatro a seis años de prisión a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, ejecute alguna de las siguientes conductas:

1. Almacene, distribuya, exporte, ensamble, fabrique, venda, alquile o ponga en circulación de cualquier otra manera reproducción ilícita de una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.
2. Introduzca en el país cantidades significativas, con fines comerciales, reproducciones ilícitas de obras protegidas por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.
3. Reproduzca, copie o modifique, con carácter industrial o mediante laboratorios o mediante procesos automatizados, obras protegidas por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

Artículo 265. La misma pena prevista en el artículo anterior se le aplicará a quien sin autorización reproduzca o copie, por cualquier medio, la actuación de un intérprete o ejecutante, un fonograma, videograma, programas de ordenador o una emisión de radiodifusión en todo o en parte, o introduzca en el país, almacene, distribuya, exporte, venda, alquile o ponga en circulación, de cualquier otra manera, dichas reproducciones o copias.

Artículo 266. Quien con fines ilícitos fabrique, ensamble, modifique, importe, venda u ofrezca en venta, arriende o ponga en circulación decodificadores o cualquier otro artefacto, equipo, dispositivo o sistema diseñado exclusivamente para conectar, recibir, eliminar, impedir, desactivar o

⁸⁷ Numerales 6, 7 y 8, modificados por el artículo 180 de la Ley 64 de 10 de octubre de 2012.

⁸⁸ Numeral modificado por el artículo 181 de la Ley 64 de 10 de octubre de 2012.

eludir los dispositivos técnicos que los distribuidores o concesionarios autorizados de las señales portadoras de programas, sonidos, imágenes, datos o cualesquiera combinación de ellos, tengan o hayan instalado, para su protección o recepción, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Quien en razón de la conducta descrita en este artículo recepte y distribuya la señal portadora de programas, sonidos, imágenes o datos, que fue decodificada sin la autorización del distribuidor o concesionario autorizado, será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 266-A. Quien, con el fin de lograr una ventaja comercial o ganancia financiera privada, evada sin autorización cualquier medida tecnológica que controle el acceso a una obra, interpretación, ejecución o fonograma protegido, será sancionado con prisión de uno a tres años.⁸⁹

Artículo 266 – B. Se impondrá la pena de dos a cuatro años de prisión a quien fabrique, importe, distribuya, ofrezca al público, proporcione o de otra manera trafique dispositivos, productos, o componentes, u ofrezca al público o proporcione servicio, los cuales:

1. Son promocionados, publicitados, o comercializados con el propósito de evadir una medida tecnológica efectiva; o
2. Únicamente tienen un limitado propósito o uso de importancia comercial diferente al de evadir una medida tecnológica efectiva; o
3. Son diseñados, producidos o ejecutados principalmente con el fin de permitir o facilitar la evasión de cualquier medida tecnológica efectiva.

Quedan excluidos del alcance de lo dispuesto en el Artículo 266-A y este artículo las bibliotecas, archivos, instituciones educativas u organismos públicos de radiodifusión no comercial sin fines de lucro.⁹⁰

Artículo 266 – C. Se impondrá la pena de dos a cuatro años a quien realice sin autorización y de manera dolosa, con el fin de lograr una ventaja comercial o ganancia financiera privada, respecto a la información sobre gestión del Derecho de Autor o Derechos Conexos, alguna de las siguientes acciones:

1. Suprima o altere cualquier información sobre gestión de derechos;
2. Distribuya o importe para su distribución, información sobre gestión de derechos sabiendo que esa información sobre gestión de derechos ha sido suprimida o alterada sin autoridad;
3. Distribuya, importe para su distribución, transmita, comunique o ponga a disposición del público copias de obras, interpretaciones o ejecuciones o fonogramas, sabiendo que la información sobre gestión de derechos ha sido suprimida o alterada sin autoridad.

Quedan excluidos del alcance de lo dispuesto en el presente artículo las bibliotecas, archivos, instituciones educativas u organismos públicos de radiodifusión no comercial sin fines de lucro.⁹¹

⁸⁹ Adicionado por el artículo 182 de la Ley 64 de 10 de octubre de 2012.

⁹⁰ Adicionado por el artículo 182 de la Ley 64 de 10 de octubre de 2012.

⁹¹ Adicionado por el artículo 184 de la Ley 64 de 10 de octubre de 2012.

Sección 2ª

Delitos contra los Derechos de Propiedad Industrial

Artículo 267. Quien fabrique o ensamble un producto amparado por patente de invención o modelo de utilidad, sin consentimiento del titular del derecho de propiedad industrial inscrito en la Dirección General de Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias, o comercialice o haga circular un producto u objeto así fabricado o ensamblado será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

La misma sanción se impondrá a quien use un procedimiento patentado sin el consentimiento del titular del derecho de propiedad industrial inscrito en la Dirección General de Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias.

Artículo 268. Quien falsifique, altere o imite una marca, un nombre comercial o una expresión o señal de propaganda será sancionado con prisión de cuatro a seis años.⁹²

La misma sanción se aplicará a quien comercialice o haga circular un producto, u ofrezca o preste servicios con marca falsificada, alterada o imitada.

Artículo 269. Quien adultere o imite un modelo o dibujo industrial protegido será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Igual sanción se impondrá a quien reproduzca, fabrique o ensamble un producto u objeto resultante de un modelo o dibujo industrial, sin el consentimiento del titular del derecho de propiedad industrial inscrito en la Dirección General de Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias, o comercialice o haga circular productos u objetos así fabricados o ensamblados.

Artículo 270. Quien fabrique, comercialice o haga circular un producto u ofrezca o preste servicios que lleven indicación de procedencia o denominación de origen, que infrinjan derechos de propiedad industrial será sancionado con prisión de dos a cuatro años.⁹³

Artículo 271. Quien comercialice o haga circular una variedad vegetal protegida, que pueda ser utilizada como material de reproducción o de multiplicación, sin el consentimiento del titular del derecho de propiedad industrial inscrito en la Dirección General del Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 272. Quien se apodere o use información contenida en un secreto industrial o comercial, sin consentimiento de la persona que lo guarda o de su usuario autorizado, con el propósito de obtener un beneficio económico para sí o para un tercero o de causar un perjuicio a la persona que lo guarda o al usuario autorizado será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 273. Quien revele un secreto industrial o comercial, sin causa justificada, habiendo sido prevenido de su confidencialidad, con el propósito de obtener un beneficio económico para sí o

⁹² Modificado por el artículo 101 de la Ley 61 de 5 de octubre de 2012.

⁹³ Modificado por el artículo 102 de la Ley 61 de 5 de octubre de 2012.

para un tercero o de causar un perjuicio a la persona que guarda el secreto o a su usuario autorizado será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Sección 3ª

Delitos contra los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas y sus Conocimientos Tradicionales

Artículo 274. Se impondrá pena de cuatro a seis años de prisión a quien:

1. Reproduzca, copie o modifique íntegra o parcialmente una obra protegida por el Derecho Colectivo de los Pueblos Indígenas y sus Conocimientos Tradicionales.
2. Almacene, distribuya, exporte, ensamble, instale, fabrique, importe, venda, alquile o ponga en circulación de cualquier otra manera reproducción ilícita de una obra protegida por el Derecho Colectivo de los Pueblos Indígenas y sus Conocimientos Tradicionales.
3. Usurpe la paternidad de una obra protegida por el Derecho Colectivo de los Pueblos Indígenas y sus Conocimientos Tradicionales.

Artículo 275. Se impondrá pena de cuatro a seis años de prisión a quien, fabrique o ensamble, comercialice o haga circular un producto amparado por el Derecho Colectivo de los Pueblos Indígenas y sus Conocimientos Tradicionales, sin el consentimiento de los titulares del derecho.

La misma sanción se impondrá a quien use un procedimiento, modelo o dibujo industrial, amparado por el Derecho Colectivo de los Pueblos Indígenas y sus Conocimientos Tradicionales, sin el consentimiento de los titulares del derecho.

Sección 4ª

Disposiciones Comunes

Artículo 276. El servidor público que use o divulgue, para provecho propio o ajeno, información o documentación inherente a algún derecho de propiedad industrial, que conozca por razón de su cargo y que deba permanecer secreto, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Artículo 277. Las penas previstas en los artículos anteriores se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando:

1. El hecho se realice a través de una organización criminal.
2. El hecho sea ejecutado por un contratista, socio, empleado o ex empleado del titular del derecho.
3. El beneficio adquirido sea superior a la suma de cincuenta mil balboas (B/. 50,000.00).

Artículo 278. Quien incurra en cualquiera de las conductas tipificadas en los artículos 267, 268, 269, 270, 271, 272 y 273 de este Código, que ponga en peligro la salud pública, la pena le será aumentada de una sexta a una tercera parte.

Artículo 279. Cuando la comercialización o la venta de productos comprendidos en este Capítulo sea realizada por un vendedor ambulante o por quien ejerza la buhonería en cantidades no significativas, la pena se reducirá de la mitad a dos tercios.

Capítulo VII

Quiebra e Insolvencia

Artículo 280. Quien cause dolosa o fraudulentamente la quiebra, según el Código de Comercio, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Si en el proceso se determina que el perjuicio económico ocasionado excede un millón de balboas (B/. 1,000,000.00), la sanción será de seis a doce años de prisión.

Artículo 281. Quien cause culposamente la quiebra, conforme al Código de Comercio, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Artículo 282. Quien, para sustraerse del pago o cumplimiento de sus obligaciones, oculte sus bienes, simule la enajenación de estos, o declare créditos inexistentes en perjuicio de otro será sancionado con dos a cuatro años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Quien, con alguno de los propósitos descritos en esta norma, promueva o se valga de un proceso judicial o suscriba un acuerdo fraudulento será sancionado con pena de tres a ocho años de prisión.

Capítulo VIII

Competencia Desleal

Artículo 283. Quien divulgue informaciones falsas o alteradas sobre un competidor o utilice cualquier método fraudulento para desviar en favor propio o de tercero la clientela ajena, siempre que cause perjuicio, será sancionado con prisión de dieciocho meses a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Capítulo IX

Delitos Cometidos con Cheques y Tarjetas de Crédito

Artículo 284. Será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana quien:

1. Gire un cheque sin tener en poder del girado suficiente provisión de fondos para cubrirlo o sin autorización expresa para girar al descubierto o en sobregiro.
2. Retire de poder del girado, antes de tres meses, todo o parte de su cobertura.
3. Sin causa justificada, revoque la orden de pago consignada en un cheque.
4. Gire cheque contra cuenta cerrada, inexistente o ajena.
5. Haga uso o derive provecho de un cheque en cualesquiera de los casos establecidos en este artículo, salvo que demuestre haber sido sorprendido en su buena fe.

Artículo 285. Quien culposamente gire un cheque sin tener en poder del girado fondos suficientes para cubrirlo será sancionado con cincuenta a cien días-multa.

Artículo 286. Se eximirá de las sanciones previstas en los artículos anteriores, al girador que cancele el valor del cheque dentro del término de cuarenta y ocho horas, contado a partir del momento en que se le notifique la falta de fondos por la autoridad competente, mediante los trámites legales correspondientes.

Artículo 287. Quien ilícitamente haga uso de una tarjeta de crédito o de débito no expedida en su favor será sancionado con pena de cuatro a seis años de prisión.

La misma pena se aplicará a quien:

1. Haga uso de una tarjeta alterada, falsificada o clonada, o altere una tarjeta de crédito o de débito expedida por quien tiene la facultad para concederla.
2. Fabrique indebidamente una tarjeta de crédito o de débito.
3. Traspase con fines ilícitos, a cualquier título, una tarjeta de crédito o de débito expedida en favor de otra persona.

Cuando alguna de las conductas anteriores sea realizada por persona que forme parte de una organización criminal, nacional o internacional, la pena será de cinco a diez años de prisión.

Capítulo X

Revelación de Secretos Empresariales

Artículo 288. Quien, para descubrir innovaciones o secretos de un agente económico, se apodere de datos, información, soporte informático, procedimiento, fórmula o informe, siempre que cause perjuicio a este, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

La prisión será de tres a seis años, si el autor se apodera de los secretos de la empresa como servidor público, trabajador de la empresa o en virtud de la prestación de servicios profesionales.

Capítulo XI

Delitos de Contrabando y Defraudación Aduanera⁹⁴

Artículo 288-A. Quien introduzca o extraiga del territorio aduanero mercancías de cualquier clase, origen o procedencia, eludiendo la intervención de la Autoridad Aduanera, aunque no cause perjuicio fiscal, o quien evada el pago de los derechos, impuestos, tasas y cualquier otro gravamen que corresponda, será sancionado con prisión de dos a cinco años.

⁹⁴ Este Capítulo que incluye los artículos 288 – A al 288 F, fue introducido por la Ley 34 de 8 de mayo de 2015.

Igual sanción se impondrá a quien realice alguna de las conductas siguientes:

1. Introduzca al territorio aduanero o extraiga de este mercancías restringidas o de doble uso, sin cumplir con las correspondientes autorizaciones.
2. Evada el pago de los derechos, impuestos, tasas y cualquier otro gravamen aduanero.
3. Haga pasar mercancía extranjera no nacionalizada, desde un territorio de régimen tributario aduanero preferencial o especial a otro de mayores gravámenes, sin cumplir con las regulaciones legales correspondientes.
4. Introduzca al país o extraiga de este mercancías prohibidas.
5. Oculte dinero, documentos negociables u otros valores convertibles en dinero o una combinación de estos, en cualquier destinación aduanera.
6. Posen o introduzca productos de tabaco a la República de Panamá sin que se hayan pagado los impuestos de su introducción, o incumpla con las regulaciones sanitarias y normas de salud vigente en el territorio nacional.

Los productos de tabaco que se encuentren en la condición descrita por el numeral 6 serán decomisados o destruidos por la Autoridad Nacional de Aduanas, la Policía Nacional o el Ministerio de Salud, indistintamente.

La sanción prevista en el presente artículo será aplicada siempre que la cuantía del contrabando sea igual o superior a quinientos mil balboas (B/. 500,000.00) tomando en cuenta el monto más alto entre el valor aduanero de las mercancías o de todos los impuestos y las demás contribuciones emergentes que pudieran causarse en una importación legal a consumo definitivo.

Artículo 288-B. Quien, por acción u omisión, eluda o evada, en forma total o parcial, el pago de los tributos o contribuciones correspondientes a las mercancías que se someten a los diferentes regímenes u operaciones aduaneras, contraviniendo las disposiciones, prohibiciones o restricciones del Régimen Aduanero, con el ánimo de perjudicar los intereses fiscales, será sancionado con prisión de dos a cinco años.

Igual sanción se impondrá a quien incurra en alguna de las conductas siguientes:

1. Realice cualquier operación aduanera empleando documentos o declaraciones falsas en los que se altere el peso, cantidad, clase, valor, procedencia u origen de las mercancías.
2. Obtenga de manera fraudulenta alguna concesión, permiso o licencia para importar mercancías total o parcialmente libres de impuestos, siempre que estas hayan sido embarcadas hacia el país y se encuentren en territorio aduanero de la República de Panamá.
3. Engañe o induzca a error, mediante declaraciones falsas, a los funcionarios aduaneros encargados de controlar el paso de las mercancías por las fronteras o lugares habilitados para operaciones de comercio exterior.

4. Concierte cualquier acto de comercio con documentos que amparen mercancías total o parcialmente exentas del pago de cualquier gravamen que aplica la Autoridad de Aduana, sin que se cumplan las disposiciones legales.
5. Disminuya, en forma manifiestamente irreal e improcedente, el valor o la fijación de este, en las mercancías objeto de cualquier régimen aduanero, mediante omisión, simulación o declaración indebida o falsa del valor en aduana o la modificación de sus elementos, al indicarlos de manera inapropiada u omitirlos, con la finalidad de obtener beneficios fiscales aduaneros o eludir el pago de los derechos aduaneros.
6. Obtenga fraudulentamente alguna concesión, permisos o licencias para importar mercancías total o parcialmente libre de impuestos, siempre que estas hayan sido embarcadas hacia el país o se encuentren en el territorio aduanero de la República de Panamá.
7. Enajene por cualquier título, las mercancías importadas temporalmente, cuando se hayan cumplido las formalidades aduaneras para convertir dicha importación en definitiva.
8. Oculte, omita, sustituya o altere datos o información intencionalmente en los trámites u operaciones aduaneras, con el propósito de obtener ventajas o beneficios.
9. Use indebidamente, para beneficio personal mediante venta, cesión o traspaso, a cualquier título, las mercancías introducidas dentro del territorio aduanero, bajo el régimen de admisión temporal para perfeccionamiento activo o de cualquier otro régimen suspensivo, sin que previamente se hayan cumplido las formalidades de cambio de régimen aduanero y pagado los títulos correspondientes, cuando ello proceda.

La sanción prevista en el presente artículo será aplicada siempre que la cuantía de la defraudación sea igual o superior a quinientos mil balboas (B/.500,000.00), tomando en cuenta el monto más alto, entre el valor aduanero de las mercancías o de todos los impuestos y las demás contribuciones emergentes que pudieran causarse en una importación legal a consumo definitivo.

Artículo 288-C: El servidor público que, en el ejercicio de sus funciones, contribuya a la realización de alguna de las conductas descritas en los dos artículos anteriores será sancionado con prisión de tres a seis años e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período.

Se aplicarán iguales sanciones al servidor público que, en el ejercicio de sus funciones, incurra en alguna de las siguientes conductas:

1. Realice como funcionario aduanero cambios de los elementos del aforo, como la disminución de la cantidad, del valor o la fijación de este, en forma manifiestamente irreal o improcedente, al aplicar gravámenes que no correspondan a las mercancías que se aforan.
2. Oculte denuncias sobre cualquier infracción aduanera, u obstaculice sus trámites.
3. Ejercer indebidamente las funciones de verificación, valoración, clasificación, origen, inspección o cualquier otra función aduanera o de control a su cargo, siempre que en tales actos u omisiones medie negligencia manifiesta, que hubiera posibilitado la comisión de contrabando, defraudación, delito aduanero especial o sus tentativas.

4. Afecte el Sistema Informático Aduanero Oficial de la Autoridad Nacional de Aduanas al introducir, alterar, modificar borrar, cambiar o anular declaraciones sin las debidas autorizaciones del administrador regional respectivo.

Artículo 288-D. Los delitos tipificados en los artículos 288-A, 288-B y 288-C de este Código serán sancionados con prisión de tres a seis años, cuando se emplee cualquier forma de violencia física o psicológica para realizar el delito, evitar su descubrimiento o facilitar su ejecución.

Se impondrá igual sanción en el caso de la defraudación aduanera tipificada en el artículo 288-B, cuando en los documentos respectivos se declaren como destinatarios a personas naturales o jurídicas inexistentes.

Artículo 288-E. Además de las sanciones señaladas para cada uno de los hechos punibles previstos en este Capítulo, la autoridad judicial competente impondrán la sanción de multa, según lo previsto por el artículo 70 de este Código.

Artículo 288-F. Las penas previstas en este Capítulo serán reducidas:

1. A la mitad, cuando antes de dictarse la resolución de elevación de la causa a juicio, el responsable de los delitos reintegre el monto producido por el contrabando o la cuota defraudada.
2. Una tercera parte, si el reintegro del contrabando o de la cuota defraudada se hace después de dictado el auto y antes de la sentencia de primera instancia.

Título VIII

Delitos contra la Seguridad Jurídica de los Medios Electrónicos

Comentarios

José Isaac Barrios R.

Abogado

Fiscalía Superior de Litigación

El avance de las nuevas tecnologías trae consigo constante desarrollo, el que a su vez sustenta el incremento en los niveles de bienestar de nuestras sociedades. Sin embargo, estos inevitablemente vienen de la mano de nuevas modalidades delictivas informáticas, que se caracterizan por ser de variadas formas, por tener diferentes niveles de complejidad y afectar bienes jurídicos protegidos de diversas importancias, que tienen en común el ser del interés del Derecho Penal a partir de la promulgación del Código Penal de 2007.

Desde aquel momento, los Delitos contra la Seguridad Jurídica de los Medios Electrónicos se encuentran regulados en el Título VIII del Libro II del Código Penal, sección que contiene un capítulo, denominado Delitos contra la Seguridad Informática, integrado por los artículos del 289 al 292.

Este título fue ubicado por el legislador en el Código Penal, entre los títulos que tipifican los Delitos contra el Orden Económico y los Delitos Contra la Seguridad Colectiva, lo cual refleja sus consideraciones en torno a la extensión de daños que pueden llegar a generar esta variedad de conductas delictivas.

Iniciamos con el tipo objetivo contenido en el artículo 289, respecto al cual en primer lugar tenemos que la acción típica consiste tanto en ingresar como utilizar las bases de datos, redes o sistemas informáticos. Estos verbos rectores difieren de tal manera que entendemos que el legislador buscó la protección tanto de los medios de seguridad informática como de la información que estos resguardan.

En lo atinente a sus elementos técnicos, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española nos define el concepto base de datos, como el conjunto de datos organizados de tal modo que permitan obtener con rapidez diversos tipos de información. El vocablo red, por su parte, es definido como el conjunto de ordenadores o de equipos informáticos conectados entre sí que pueden intercambiar información.⁹⁵

Por otro lado, el Convenio de Budapest sobre la Ciberdelincuencia, al cual la República de Panamá se adhirió recientemente, nos define el término *Sistema Informático* como todo dispositivo

⁹⁵ Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, consultado en la página electrónica: www.rae.es.

aislado o conjunto de dispositivos interconectados o relacionados entre sí, cuya función, o la de alguno de sus elementos, sea el tratamiento automatizado de datos en ejecución de un programa. Además, este Convenio define datos informáticos, como: toda representación de hechos, información o conceptos expresados de cualquier forma que se preste a tratamiento informático, incluidos los programas diseñados para que un sistema informático ejecute una función.⁹⁶

En cuanto al sujeto activo, este delito puede ser realizado por cualquier persona ya que el tipo no exige cualidades personales; no obstante, para varios autores se trata de un sujeto activo calificado, tal como lo expone la Doctora Aura E. Guerra de Villalaz, cuando afirma: “El sujeto activo identificado por la palabra “quien”, se podría señalar como un sujeto común, sin embargo el manejo de base de datos, red o sistema informático, requieren conocimientos y habilidades en el uso de los equipos informáticos, lo que nos permite señalar que el sujeto activo por el número es monosubjetivo, por su calidad es propio o calificado.”⁹⁷ Lo cierto es que tal redacción permite sancionar a personas que no estén versadas en temas de base de datos, redes o sistemas informáticos, pero que accedan a estas a pesar de ello, como por ejemplo, un sujeto que entre con una clave válida a un base de datos, pero sin estar autorizado.

En lo atinente al sujeto pasivo, el presente delito tiene una amplitud considerable al respecto, pues podrán ser afectados con estas conductas los propietarios de las bases de datos, redes o sistemas informáticos o los titulares de la información protegida en estas, por lo que puede tratarse de una persona, un grupo de personas o sociedades de diversa naturaleza, el Estado o la sociedad en general, dado que el manejo de los sistemas informáticos en la actualidad abarca muchas de las actividades de los seres humanos.

En este orden de ideas, en lo relativo al objeto material, tenemos las bases de datos, redes y sistemas informáticos y la información. Los bienes jurídicos protegidos son: la intimidad, la honra, la fe pública, la económica, la propiedad intelectual, las comunicaciones, los medios de transporte y la seguridad pública, entre otros.

De las distintas categorías de información que pueden llegar a constituirse en objeto del presente delito, tenemos la información confidencial, definida en la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Habeas Data y dicta otras disposiciones, como: “Todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública que tenga relevancia con respecto a los datos médicos y psicológicos de las personas, la vida íntima de los particulares, incluyendo sus asuntos familiares, actividades maritales u orientación sexual, su historial penal y policivo, su correspondencia y conversaciones telefónicas o aquellas mantenidas por cualquier otro medio audiovisual o electrónico, así como la información pertinente a los menores de edad. Para efectos de esta Ley, también se considera

⁹⁶ Convenio sobre la Ciberdelincuencia, consultado en la página web del Consejo de Europa en la dirección: <http://www.coe.int>.

⁹⁷ GUERRA DE VILLALAZ, Aura Emérita. Compendio de Derecho Penal Parte Especial. Litho Editorial Chen, S.A. Panamá. 2010. Págs. 250-251.

como confidencial la información contenida en los registros individuales o expedientes de personal o de recursos humanos de los funcionarios.”

Al pasar a lo referente al tipo subjetivo, vemos que este es un delito eminentemente doloso, al requerirse el conocimiento pleno y efectivo de la realización de la conducta tipificada por parte del agente, la previsión de la causalidad y la previsión del resultado. Por tanto, no caben las formas culposas, como lo es la imprudencia.

En el tipo penal contenido en el artículo 290, se integra otra conducta relativa al apoderamiento de datos en tránsito, disponiéndose que este será objeto del reproche penal, en los casos en que sea indebido. Lo anterior, implica que tendremos una acción típica, mas no antijurídica, en los casos en que la interceptación de comunicaciones sea aprobada por autoridad judicial competente, como lo son la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y los Jueces de Garantía, en sus respectivas jurisdicciones. Además, otro de los verbos del tipo que debemos resaltar, el de modificar, implica el falsear una información en tránsito que llegará a su destinatario alterada.

El artículo 291 contempla agravantes a las conductas si las entidades afectadas se tratan de oficinas públicas o bajo su tutela, instituciones públicas, así como privadas o mixtas que presten servicios públicos y bancos, aseguradoras, instituciones financieras o bursátiles; así como si el ingreso, utilización o apoderamiento de los datos en tránsito se ejecuta con fines lucrativos.

En lo que respecta a las entidades que busca proteger esta norma, la Ley 6 de 22 de enero de 2002 define la expresión Institución como: “Toda agencia o dependencia del Estado, incluyendo las pertenecientes a los Órganos Ejecutivos, Legislativo, y Judicial, el Ministerio Público, las entidades descentralizadas, autónomas y semiautónomas, la Autoridad del Canal de Panamá, los municipios, los gobiernos locales, las juntas comunales, las empresas de capital mixto, las cooperativas, las fundaciones, los patronatos, y los organismos no gubernamentales que hayan recibido o reciban fondos, capital o bienes del Estado.”

Asimismo, el Diccionario de Economía y Negocios define el concepto institución financiera como: “Entidad que interviene en los mercados financieros y cuya actividad consiste en captar o intermediar fondos del público e invertirlos en activos títulos-valores, depósitos bancarios, etc.”⁹⁸ Pueden tratarse de bancos, cajas de ahorro, cooperativas de crédito, fondos de inversión, entidades de leasing, factoring, etc.” Además, el diccionario define el vocablo bursátil, como: “adjetivo que describe todo aquello relacionado con la bolsa.”⁹⁹

El precepto también dispone que estas agravantes se aplicarán sin perjuicio de que las conductas relacionadas con datos confidenciales de acceso restringido referentes a la seguridad del Estado, se subsuman en Delitos contra la Personalidad Internacional e Interna del Estado.

⁹⁸ Diccionario de Economía y Negocios. Espasa. España. 1999. Pág. 338.

⁹⁹ Ibid., pág. 64.

Al respecto, la Ley 6 de 22 de enero de 2002, define qué es información de acceso restringido, como: “Todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública, cuya divulgación haya sido circunscrita únicamente a los funcionarios que la deban conocer en razón de sus atribuciones, de acuerdo con la Ley.”

Además, en el capítulo VI de esta Ley, denominado Información Confidencial y de Acceso Restringido, el artículo 14 refiere cuáles informaciones tienen carácter de restringidas. Entre las que son de interés para el presente estudio, tenemos: la información relativa a la seguridad nacional, manejada por los estamentos de seguridad; la información que versa sobre procesos investigativos realizados por el Ministerio Público, la Fuerza Pública, la Policía Técnica Judicial, la Dirección General de Aduanas, el Consejo Nacional de Seguridad y Defensa, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, la Dirección de Análisis Financiero para la Prevención de Blanqueo de Capitales, la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor y el Ente Regulador de los Servicios Públicos; las memorias, notas, correspondencia y los documentos relacionados con negociaciones diplomáticas, comerciales o internacionales de cualquier índole; los documentos, archivos y transcripciones que naciones amigas proporcionen al país en investigaciones penales, policivas o de otra naturaleza; las actas, notas, archivos y otros registros o constancias de las discusiones o actividades del Consejo de Gabinete, del Presidente o Vicepresidentes de la República, con excepción de aquellas correspondientes a discusiones o actividades relacionadas con las aprobaciones de los contratos, entre otras.

A través del artículo 292 se comprueba la importancia que tienen para el legislador estas figuras delictivas contra la seguridad informática, pues en caso de que el apoderamiento de la información de una entidad protegida por esa disposición, sea efectuado por el encargado de su manejo o que este se haya valido de información privilegiada con tales fines, a la pena de prisión de dos a cuatro años se le aplicarían dos agravantes, aumentándola de modo considerable.

Estas acciones punibles, desde la perspectiva del derecho informático son clasificadas en el Convenio sobre la Ciberdelincuencia, en cuatro grupos, a saber: Delitos contra la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los datos y sistemas informáticos; delitos informáticos; delitos relacionados con el contenido, y los **delitos relacionados con infracciones de la propiedad intelectual y derechos afines**.

En lo relativo a los delitos contra la **confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los datos y sistemas informáticos**, tenemos el robo de identidad; el *Phishing*, que trata sobre el envío a una cuenta de correo electrónico de un enlace que lleva a una página falsa en la cual los clientes de una entidad entregan bajo este engaño su contraseña; el *Pharming* en el que se clona una página web de la institución y se redirige a los usuarios que piensan que acceden a la dirección correcta de internet, con el mismo designio de capturar sus contraseñas para operar, y el uso de *Malware*, los cuales pueden llegar a ser muy sofisticados y se han extendido mucho en los últimos años, que trata de la introducción imperceptible en los sistemas operativos de los equipos, de un virus, un

troyano, un gusano, un *spyware*, *keylogger* u otro programa malintencionado, a consecuencia de un correo electrónico, la visita a una página web infectada o la descarga de contenido, que una vez se ejecuta extrae la información del dispositivo infiltrado.

En el segundo grupo, denominado de delitos informáticos, tenemos las falsificaciones y los fraudes informáticos, a los cuales se integran las conductas relativas a la falsificación de documentos vía computarizada, compraventas falsas en internet, el uso de los datos robados de tarjetas de crédito, correos electrónicos en que se informa de algún premio o herencia y la realización de transacciones electrónicas por suplantadores de identidades, entre muchas otras.

Finalmente, los delitos relacionados con contenido son los de producción, distribución y almacenamiento de pornografía infantil, y los **delitos de infracciones de la propiedad intelectual y derechos afines, los de piratería en el ámbito informático.**

Capítulo I

Delitos contra la Seguridad Informática

Artículo 289. Quien indebidamente ingrese o utilice una base de datos, red o sistema informático será sancionado con dos a cuatro años de prisión.

Artículo 290. Quien indebidamente se apodere, copie, utilice o modifique los datos en tránsito o contenidos en una base de datos o sistema informático, o interfiera, intercepte, obstaculice o impida su transmisión será sancionado con dos a cuatro años de prisión.

Artículo 291. Las conductas descritas en los artículos 285 y 286 se agravarán de un tercio a una sexta parte de la pena si se cometen contra datos contenidos en bases de datos o sistema informático de:

1. Oficinas públicas o bajo su tutela.
2. Instituciones públicas, privadas o mixtas que prestan un servicio público.
3. Bancos, aseguradoras y demás instituciones financieras y bursátiles.

También se agravará la pena en la forma prevista en este artículo cuando los hechos sean cometidos con fines lucrativos.

Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las sanciones aplicables si los datos de que trata el presente Capítulo consisten en información confidencial de acceso restringido, referente a la seguridad del Estado, según lo dispuesto en el Capítulo I, Título XIV, del Libro Segundo de este Código.

Artículo 292. Si las conductas descritas en el presente Capítulo las comete la persona encargada o responsable de la base o del sistema informático, o la persona autorizada para acceder a este, o las cometió utilizando información privilegiada, la sanción se agravará entre una sexta y una tercera parte.

Título IX

Delitos contra la Seguridad Colectiva

Comentarios

Delia De Castro

Fiscal Superior de Litigación

Jenisbeth Malek

Abogada Asistente

Fiscalía Superior de Litigación

Bajo este Título el legislador panameño procuró tipificar todas aquellas conductas que pudieran afectar o poner en peligro la convivencia pacífica de la colectividad.

La ley 14 de 2007, introdujo figuras que atienden a una evolución del fenómeno delictivo a nivel nacional e internacional, que han sido influidos por los avances tecnológicos y científicos. Dentro de esas conductas podemos mencionar el terrorismo, las que afectan la salud pública, las actividades ilícitas relacionadas con drogas, el tráfico de armas, la asociación para cometer delitos, pandillerismo; solo por mencionar algunos de esos delitos.

Dentro de la doctrina ha surgido un debate en torno a si es necesario sancionar aquellas conductas que impliquen un peligro abstracto; sin embargo como hemos indicado anteriormente, el legislador en virtud de la evolución de las conductas que ponen en riesgo la colectividad y el impacto social que podrían causar, ha tenido que adelantarse a la producción de un daño. Veamos:

Terrorismo

No existe un criterio doctrinal uniforme acerca de lo que debemos considerar terrorismo. Sobre el particular, algunos conceptos son:

- Cualquier acción criminal dirigida contra un Estado e intentando o planeando crear un estado de terror dentro de la mente de las personas, grupos de personas o el público en general". (Liga de las Naciones – Convención de 1937).
- El uso calculado de la violencia o amenaza de violencia para crear el miedo: destinado a obligar o intimidar a gobiernos o sociedades para alcanzar objetivos generalmente políticos, religiosos o ideológicos (US State Department).

No obstante lo anterior, se ha expresado también que el terrorismo constituye una de las formas de violencia cuyas características son la dimensión ciega de los blancos elegidos y la clandestinidad de los autores de los atentados.

En este capítulo se recoge los delitos que ponen en peligro la paz pública, tal cual lo enuncia el artículo 293 del Código Penal, cuyo sujeto activo puede ser cualquier persona que cause pánico, terror o miedo; valiéndose de los medios descritos en la norma.

Con la reforma más reciente, la República de Panamá ajustó su legislación para cumplir de forma más integral con los estándares integrales en la materia y las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional que permitirá de igual manera, brindar cooperación internacional más adecuada en caso de existencia de alguna investigación sobre el particular.

De igual forma, bajo el Capítulo I se sanciona a quien colabore con la actividad terrorista, mediante su financiamiento, aun cuando no se haya podido ejecutar o consumir la acción.

El legislador también ha considerado sancionar aquella conducta de enseñar a elaborar material explosivo, utilizando internet, por un lado, por lo accesible que resulta ese medio de comunicación en la actualidad y por otro, porque al emplearlo para actividades delictivas se trastoca su objetivo.

Es significativa la reacción del Estado frente a estas conductas por considerarlas de extrema peligrosidad; ello lo refleja el intervalo penal que ha fijado sancionarlas.

Delitos que impliquen un peligro común

Como bien apunta la Doctora Virginia Arango Durling, el Derecho Penal no solo sanciona los delitos que dañan o lesionan un bien jurídico protegido (la vida, en el homicidio), sino también aquellas conductas delictivas que simplemente ponen en peligro un bien jurídico protegido.¹⁰⁰

En este capítulo, se trata en consecuencia, de un anticipo de la sanción penal, pues por la importancia del bien jurídico protegido y ante el posible daño que se le pueden causar a la vida o los bienes de las personas mediante incendio, derrumbe, exposición u otros mecanismos, el legislador determinó no esperar a que se produzca necesariamente el resultado dañoso, sino que, ante el peligro al cual se expone, hay un merecimiento de sanción.

Usualmente la posible afectación que se puede ocasionar en este tipo de casos es de amplio alcance. Como novedad, se incluye como mecanismo de ejecución de uno de los hechos delictivos el uso de ingeniería genética para producir armas biológicas o exterminadoras de la especie humana.

¹⁰⁰ ARANGO DURLING, Virginia. El delito de incendio como delito de peligro común. <http://www.peniurpanama.com/v2/images/stories/Revistae/Doctrina%20en%20Derecho%20Penal/3-%20Articulos%20de%20Revistas/EL%20DELITO%20DE%20INCENDIO%20COMO%20DELITO%20DE%20PELIGRO%20COMUNvirginiaarango.pdf>. Consultado el 15/9/2015.

También admite la modalidad culposa, es decir que cualquiera de las acciones descritas en los artículos 296 a 299, pueden ser ocasión de sanción penal, si se infringe por culpa.

Delitos contra los medios de transporte

En el caso de la protección de los medios de transporte aéreo, terrestre o marítimo, el peligro exigido por el tipo penal es concreto o real y no abstracto o presunto.

Por delito de peligro concreto entendemos aquel en que se exige la demostración de que efectivamente se ha producido un peligro para el bien jurídico¹⁰¹; mientras que en los delitos de peligro abstracto o presunto el legislador asume “ipso iure” el peligro, de manera que no es preciso comprobarlo. En ellos la responsabilidad viene estimada en la descripción tipificada del hecho, sin que requiera la comprobación por parte del Juez, de si efectivamente existe un peligro.”¹⁰²

Dentro de este capítulo, se ha incluido un tipo penal que persigue garantizar el libre tránsito por el Canal de Panamá; bajo el verbo “ejecutar” cualquier acto que ponga en peligro el funcionamiento del mayor recurso del país, esa acción ha de suponer un peligro concreto que impida el funcionamiento de este recurso.

Por supuesto la reacción del Estado frente a esta conducta punible va de la mano con la importancia del servicio que presta el Canal de Panamá no solo al país sino a la comunidad internacional; ello se evidencia con el intervalo penal, que se ha dispuesto cuyo mínimo sería de diez años y el máximo quince.

También admite una agravante específica y es la contemplada en el mismo artículo 302, es decir que se ocasione un daño que impida el funcionamiento de la vía interoceánica y aquí la pena va hasta los treinta años de prisión. Por ende, es importante poder diferenciar el peligro que exige la modalidad simple de la agravada, pues se requiere que ese acto no solo haya puesto en peligro sino que además, haya resultado un daño que imposibilite prestar el servicio normal del Canal.

Delitos contra la salud pública

Este capítulo también fue reubicado pues en el Código Penal de 1982, correspondía al Capítulo V ahora corresponde al Capítulo IV. Lo importante a señalar en este capítulo es que los tipos penales se mantienen, sin embargo, las penas se aumentan sustancialmente.

¹⁰¹ BACIGALUPO, Enrique. Manual de Derecho Penal, Parte General. Temis, Bogotá, 1984, p. 101. Citado por Virginia Arango Durling. Op. Cit.

¹⁰² Del Rosal, Juan. Derecho Penal (Lecciones). Universidad de Valladolid, 1954, p. 364. Citado por Virginia Arango Durling. Op. Cit.

También, podemos resaltar que el artículo 311, admite que los tipos penales aquí descritos se ejecuten por culpa del sujeto activo.

Delitos de piratería

Dentro el Título IX del Código Penal, denominado Delitos contra la Seguridad Colectiva, se ubican los delitos de Piratería en el Capítulo VI.

La piratería consiste en un saqueo organizado realizado tradicionalmente en contra de naves que se desplazan en el ámbito marítimo, con múltiples propósitos, entre éstos, apoderarse de sus enseres o provocar su destrucción. Posteriormente a esta definición se agregaron las aeronaves, en vista que de igual forma pueden ser objeto de este delito.

El pirata, por su parte, conforme al Diccionario de la Real Academia Española es aquella persona que, junto con otras de igual condición, se dedica al abordaje de barcos en el mar para robar o aquella que, bajo amenazas, obliga a la tripulación de un avión a modificar su rumbo.

Al respecto refiere la Doctora Aura Emérita Guerra de Villaláz lo siguiente:

“Popularmente el concepto de piratería retrotrae la imaginación a la época de terror de los mares, cuando grupos financiados por algunos Estados, se dedicaron al asalto en alta mar de las embarcaciones que se suponían transportaban tesoros y cargamentos de alto valor, provenientes de las nuevas tierras descubiertas...

En la segunda mitad del siglo pasado, se dieron casos aislados de piratería aérea, más bien con fines políticos.”¹⁰³

Del contenido de los artículos 325, 326, 327 y 328 del Código Penal, se desprende que en este Capítulo se regulan las siguientes figuras:

Piratería (artículo 325). Este delito puede ser cometido por cualquier persona. En la práctica, se realiza por un grupo de personas organizadas que dirigen un equipo que le asiste en sus labores destructivas contra las embarcaciones, las personas y las cosas que allí se transportan.

Si se lee detenidamente el tipo penal, se aprecia que lo que puede darse una múltiple afectación a distintos objetos de protección como lo son el patrimonio, la vida y la integridad física, que se conjugan para derivar en un gran bien jurídico protegido como lo es la seguridad colectiva.

¹⁰³ GUERRA DE VILLALÁZ, Aura Emérita. **Compendio de Derecho Penal**. Parte Especial. Litho Editorial Chen. Panamá, 2010.

El verbo núcleo del tipo lo constituye “realice” y aparece como elemento descriptivo la fórmula “algún tipo de daño”, lo que indica que puede ser cualquier tipo de afectación verificable.

Como se aprecia, el legislador ha regulado un delito de daño, con sanción mucho más grave que aquella estipulada en el artículo 230 del Código Penal, por el tipo de objetos materiales sobre los cuales recae, que incluye no solo las herramientas mediante las cuales se realiza el transporte marítimo y aéreo, sino también a las personas, por lo que no se descarta la posibilidad de un concurso delictivo con delitos que afectan la vida y la integridad personal.

La acción delictiva se dirige hacia tres objetos materiales

1. La nave o aeronave
2. Las personas que viajan en ella
3. Las cosas que se transportan en ellas.

Apoderamiento, control y destrucción de naves (artículo 326) . En este caso, el delito también puede ser realizado por cualquier persona, que se apodera, es decir, traslada a su ámbito de acción y disposición una nave; toma el control, esto es, que en lugar de su capitán toma el mando, da instrucciones y dirige la nave, o varía el rumbo de la nave, lo que pone en peligro no solo a quienes viajan en esta, sino también a otras embarcaciones que desconocen la nueva ruta trazada.

Los mecanismos de ejecución son el fraude o engaño, la violencia que puede ser tanto física o psíquica (intimidación) y que recae sobre el comandante, cualquier miembro de la tripulación o alguno de sus pasajeros.

Agrega el tipo penal una conducta adicional, que va dirigida no solo a causar un daño como vimos en el artículo anterior, sino a destruir o dejar en estado de inutilidad la nave.

Así, el primer párrafo examinado estamos ante un delito de peligro (que no incluye la aeronave, lo cual es criticable), mientras que el segundo, es un delito de daño.

Sobre este tipo penal explica Hipólito Gill que “la complejidad de la conducta delictiva resulta del hecho de que la misma tiene diversas proyecciones o realizaciones, pues, puede ejecutarse en diversos momentos, pero en el que el peligro que representa es de graves repercusiones para la seguridad del tráfico aéreo o marítimo.”¹⁰⁴

Agravantes

Se estipula un incremento de la mitad y aunque el tipo penal no menciona expresamente, debe tratarse del mínimo o del máximo de la pena establecida en el artículo 326 (que tiene sanción

¹⁰⁴ GILL S., Hipólito. **Delitos contra la seguridad colectiva**. Editorial Juristas Panameños. Panamá, 2008. Pág. 98.

de 10 a 20 años). Por lo tanto, serían 5 años más lo que llevaría la pena mínima a 15 años o 10 años más en el caso del máximo, lo que elevaría la pena hasta 30 años de prisión.

El artículo dispone lo siguiente:

Artículo 327. La pena prevista en el artículo anterior se aumentará en la mitad si el hecho se comete:

1. En una nave o aeronave del Estado.
2. Por un servidor público con ocasión de sus funciones o excediendo el ejercicio de ella o por un empleado de empresa de transporte aéreo.
3. Por tres o más personas.
4. En una nave o aeronave destinada al transporte público.

En el primer y el último numeral la agravante es por el objeto material; el segundo por la calidad del sujeto activo; y el tercero por el número de personas que participan.

Es importante destacar que una nave, conforme al Diccionario de la Real Academia es una construcción capaz de flotar y una aeronave, un vehículo capaz de navegar por el aire.

Apoderamiento de aeronave en vuelo (artículo 328). Este artículo es de sujeto activo común o indiferenciado y la acción consiste en apoderarse del control de una aeronave.

Como elemento fundamental para su configuración, se presenta que ésta debe estar en vuelo e impedirse a la tripulación o los pasajeros la abandonen. Es prácticamente un secuestro en el aire.

Constituye agravante del tipo, el hecho que se utilice este mecanismo como elemento para motivar acciones u omisiones de gobiernos o si el hecho busca únicamente causar terror en la población, produciendo a la vez inseguridad en el aire.

Sobre este particular importa destacar dos situaciones: la primera es que en el caso que un tipo penal tenga agravantes no es posible aplicar a la vez agravantes genéricas, pues el Código lo prohíbe en el último párrafo del artículo 88, que dispone que: *“Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan figuras agravadas específicas.”* La segunda es que además el delito debe realizarse en aguas territoriales o espacio aéreo territorial panameño (siempre que la misma tenga bandera panameña) para que sea de competencia de la República de Panamá o en una aeronave con bandera panameña, aún cuando se haya cometido el hecho en territorio extranjero. Así lo dispone el artículo 18 del Código Penal.

Delincuencia organizada

Mediante la Ley 121 de 31 de diciembre de 2013, se introdujeron figuras delictivas que responden a aquellas conductas que se han configurado bajo la modalidad de Delincuencia Organizada, de forma que a tono con diversos convenios internacionales en la materia podamos combatir conductas delictivas que trascienden las fronteras de los Estados y que conllevan inmersos, en muchos casos, actos que denigran las condiciones de ser humano.

El legislador a través de esta Ley, decidió erigir bajo un Capítulo denominado “Delincuencia Organizada” y en un solo artículo (328-A), la conducta de pertenecer a un grupo delictivo organizado.

El término de grupo delictivo organizado, es definido por la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en el artículo; definición que fue adoptada por la Ley 121 de 2013 y es la siguiente: “Grupo estructurado por tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves para obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material. (Definición que responde a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, artículo 2) .

En este tipo penal, el legislador eleva a delito el solo hecho de pertenecer a un grupo delictivo, la finalidad de conformar ese grupo es para llevar a cabo delitos de suma peligrosidad, no por la violencia como elemento para cometerlos sino son de alta lesividad para la colectividad; tal es el caso del blanqueo de capitales, delitos relacionados con droga, trata de personas, tráfico de personas, tráfico de órganos, explotación sexual, secuestro; entre otros que se encuentran descritos en el artículo 328-A.

En cuanto a los elementos del tipo penal, el sujeto activo es común, pues no requiere de característica que le otorgue alguna calificación o calidad y que puede ser de acuerdo a su naturaleza individual. Es un delito de peligro pues el legislador se adelanta a un resultado en especial, al tipificar que quien pertenezca a un grupo organizado con el propósito de cometer delitos de los considerados graves, por la misma Ley 121 de 2013 (artículo 2 numeral 3).

La conducta se agrava por la calidad del sujeto activo, es decir que quien tenga las funciones administrativas o de dirección en el grupo o que se trate de un funcionario público o se utiliza un menor de edad.

Conforme a los criterios establecidos por la Unión Europea, la delincuencia organizada se distingue por los siguientes once criterios:

- 1- Colaboración de más de dos personas
- 2- Tareas específicas de cada una de las personas

- 3- Sobre un periodo de tiempo
- 4- Exposición del tipo de disciplina o control
- 5- Personas sospechosas de ya haber cometido infracciones penales graves
- 6- Actuación a nivel internacional
- 7- Utilización de violencia u otros tipos de intimidación
- 8- Utilización de estructuras comerciales o similares
- 9- Blanqueo de dinero
- 10- Ejerciendo una influencia sobre los medios políticos, de información, la administración pública, el poder judicial o la economía
- 11- Actuando para el dinero y/o el poder
 - Banda Criminal Organizada: Criterios **1-5-11**
 - Crimen Organizado: **1-5-11+ 3 otros**
 - Mafia: La **totalidad de los 11**

Estas conductas, también llevan aparejadas un procedimiento especial y la utilización de técnicas especiales para la investigación de este tipo de delito y dentro de esas técnicas se admite se realicen actos de establecido en la misma ley que admiten operaciones encubiertas, vigilancia y seguimiento, entrega vigilada, compra controlada, interceptación de las comunicaciones e incautación de datos, así como la protección de personas; la mayoría de ellas sujetas a control posterior por el juez de garantías, ya sea previo o posterior.

Asociación ilícita para delinquir

En el Capítulo VII del Código Penal, se regula el delito denominado asociación ilícita para delinquir, el cual también es de aquellos que afectan la seguridad colectiva, materia en la que a decir de Muñoz Conde, “late la idea de adelantar la intervención del Derecho penal para poder emplearlo en el castigo de conductas peligrosas que, cuando se dan en esos ámbitos, deben ser castigadas por la gran trascendencia de los daños que pueden originar para bienes jurídicos personales (vida, integridad física, salud, patrimonio) y también para bienes jurídicos sociales o universales (medio ambiente, flora y fauna) y la colectividad en su conjunto.”¹⁰⁵

En el artículo 329 del Código Penal, el sujeto activo es indiferenciado pero el tipo penal exige un número mínimo de tres personas para que se integre uno de los elementos del tipo penal. El otro elemento, es que debe ser más de un delito el que se pretende cometer, aún cuando no se hayan perpetrado.

El verbo núcleo del tipo es concierten, es decir, acordar o decidir cometer delitos, lo que implica que hay una determinación de hacer algo, pero que no necesariamente se ha llevado a cabo.

¹⁰⁵ MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho Penal. Parte Especial**. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 1999. Págs. 569 – 570.

Sobre el particular señala Hipólito Gill S., que “es claro que el legislador con el objeto de distinguir este ilícito de otras modalidades o de otros procesos en el iter criminis, ha considerado que el mero concierto para delinquir ya constituye ilícito penal y ello es con independencia de la realización del delito posterior.”¹⁰⁶

Luego, en el artículo 330, el Código regula el tipo penal de pandillerismo, que es una forma de delincuencia organizada.

En el caso de la legislación panameña, el propio artículo 330 define lo que se entiende por pandilla, luego de sancionar el solo hecho de pertenecer a una de ellas, aun cuando no se haya comprobado la comisión de un delito en particular.

El artículo 331 incrementa la pena al dirigente de la pandilla por el liderazgo que ejerce en las actividades de grupo. Mientras que en el artículo 332, se da la posibilidad de atenuar penas cuando se contribuya a disminuir los efectos del delito, a evitar la continuación de las actividades o a desarticular la operación de estos entes criminales.

Estas atenuantes o reducciones estarán a cargo de la discrecionalidad del juzgador, quien deberá valorar si conforme a las constancias del expediente es posible o no conferir tal rebaja.

Es importante destacar que en el marco del nuevo sistema penal acusatorio (Ley 63 de 2008) se podrán realizar acuerdos de colaboración eficaz, de conformidad con el artículo 220 del Código Procesal Penal, numeral 2, así:

Artículo 220. Acuerdos. A partir de la audiencia de formulación de imputación y antes de ser presentada la acusación al Juez de Garantías, el Ministerio Público y el imputado podrán realizar acuerdos relacionados con:

1. La aceptación del imputado de los hechos de la imputación o acusación, o parte de ellos, así como la pena a imponer.
2. **La colaboración eficaz del imputado para el esclarecimiento del delito, para evitar que continúe su ejecución, para evitar que se realicen otros delitos o cuando aporte información esencial para descubrir a sus autores o partícipes.**

Realizado el acuerdo, el Fiscal deberá presentarlo ante el Juez de Garantías, quien únicamente podrá negarlo por desconocimiento de

¹⁰⁶ GILL S., Hipólito. **Delitos contra la Seguridad Colectiva**. Editorial Juristas Panameños. Panamá, 2008. Pág. 102.

los derechos o garantías fundamentales o cuando existan indicios de corrupción o banalidad.

Aprobado el acuerdo, en el caso del numeral 1, el Juez de Garantías procederá a dictar la sentencia, y de ser condenado el imputado se impondrá la pena que no podrá ser mayor a la acordada ni podrá ser inferior a una tercera parte de la que le correspondería por el delito. En el caso del numeral 2, según las circunstancias, se podrá acordar una rebaja de la pena o no se le formularán cargos al imputado. En este último supuesto, se procederá al archivo de la causa.

No obstante lo anterior, si el imputado debe comparecer como testigo principal de cargo, la no formulación de cargos quedará en suspenso hasta tanto cumpla con su compromiso de rendir el testimonio. Si el imputado cumple con lo acordado, se procederá a concederle el beneficio respectivo y en caso contrario se procederá a verificar lo relativo a su acusación.

Esto permitirá a los fiscales diseñar otras estrategias en la lucha contra la delincuencia organizada y otras manifestaciones ilícitas en el ámbito penal y da mayor seguridad de que el acuerdo se va a respetar por el juzgador, siempre que no haya indicios de corrupción o banalidad, es decir, que dicho acuerdo no se justifique conforme a las circunstancias que plantea el caso.

Delitos de posesión y comercio de armas prohibidas

Los delitos de posesión y comercio de armas prohibidas fueron tipificados por primera vez en nuestro país, mediante la Ley No. 53 de 12 de diciembre de 1995, con lo cual quedó regulado fuera del Código Penal.

En tal normativa, la posesión de arma no alterada sin permiso era considerada una falta administrativa, cuya investigación era de conocimiento del Gobernador de la Provincia respectiva, en tanto que la posesión de arma con serie limada sí era un delito, por ende de conocimiento de la esfera penal y que admitía incluso detención preventiva.

Como figuras agravadas nos encontrábamos desde esa fecha con: 1) la posesión de armas prohibidas particularmente por el Órgano Ejecutivo, usualmente serían estas las de guerra o de mayor poder letal que no deben estar en manos de los particulares; y 2) la importación y el intento de exportación de armas prohibidas.

Asimismo, la venta y traspaso de armas prohibidas era sancionada con una pena ejemplar de 5 a 10 de prisión, en tanto que la compra, venta, posesión y traspaso de explosivos o granadas sin autorización legal era penado con prisión de 4 a 7 años.

Este tipo de leyes usualmente brinda un plazo razonable para que se puedan legalizar las armas que no tengan permiso e inscribir las colecciones de aquellos para los cuales poseer armas es tan solo un entretenimiento. En aquella ocasión fue de 6 meses después de la entrada en vigencia de la ley. Si transcurrido ese período no se toman las previsiones para legalizar las armas, puede haber responsabilidad penal.

Posteriormente, a través de la Ley 48 de 2004, también denominada ley “mano dura”, los delitos de posesión y comercio de armas prohibidas pasaron a formar parte del Código Penal en el Título VII, Capítulo VII y la posesión simple de armas pasó a considerarse delito. Se incluyó en esta normativa dentro del concepto de arma de fuego, aquellas que son de fabricación casera. En cuanto al resto de las normas, lo que se hizo fue incrementar las sanciones.

Ya en el Código Penal de 2007, esta materia pasó a regularse en el Capítulo VIII, donde se hace referencia a la Posesión y Tráfico de Armas y Explosivos.

El delito de posesión de armas (artículo 333), en su modalidad básica, puede ser cometido por cualquier persona.

La configuración del delito está condicionada a que la persona no cuente con autorización legal para portar el arma, la cual en nuestro medio es otorgada por la Dirección Institucional de Asuntos de Seguridad Pública (DIASP) del Ministerio de Seguridad Pública.

Un tema que resalta de esta disposición es que además se puede sancionar el poseer elementos o componentes de armas en piezas desmontadas, siempre que ensamblándolas resulten útiles. De allí que, si un arma no sirve, es decir, no es apta para producir disparos, no procede imponer sanción alguna, a pesar de que porte sin permiso.

La tenencia del arma se configura cuando se porta en el cuerpo, se mantiene en el vehículo o inclusive en la residencia de una persona. Lo importante es que esté en su ámbito de dominio y por ende, tenga disponibilidad sobre aquélla.

Las circunstancias agravantes en este caso dependen de la cantidad de armas que se tengan; del poder letal de las mismas, es decir, de las posibles consecuencias dañosas que se estime puedan causar; del destino que se le pueda dar, esto es, si se utiliza para coadyuvar con la delincuencia organizada o si se presta o traspasa a otra persona sin autorización legal.

Mediante la sanción de la posesión de armas de fuego se persigue proteger también la seguridad colectiva, puesto que el portar armas sin permiso puede ser un condicionante para la comisión de otro delito que puede afectar la vida, la integridad personal, el patrimonio y por ende, la tranquilidad de los ciudadanos.

La norma busca disuadir a los mayores de edad de entregar armas a menores de edad y de prestar sus armas a quienes registren antecedentes penales. De cualquier forma, el numeral 4 del mismo artículo cubre el supuesto de desconocimiento de tales circunstancias y sanciona el solo hecho de traspasar el arma sin que la otra persona cuente con permiso.

El delito regulado en el artículo 334 puede ser cometido por cualquier persona y en este caso para el legislador es irrelevante que la persona tenga o no permiso, pues lo que se sanciona es que a través de la alteración del arma se busca ocultar quien es su dueño y por ende, se incrementa el peligro a la colectividad.

El otro supuesto, es que se alteren las características técnicas de fábrica para incrementar su poder letal, lo que también es generador de mayor peligro.

Por ende, los verbos rectores son borrar y alterar. Aparecen como elementos normativos el “número de registro” y como elemento descriptivo “características técnicas originales.”

La conducta estipulada en el artículo 335, hace referencia al comercio el armas y de explosivos.

Los verbos rectores cubren los pasos del proceso de producción y comercialización porque abarcan desde la fabricación, pasando por su transporte, venta, compra y traspaso, hasta la importación o exportación, así como el intento de esta última. Es decir, se sanciona como si fuera una conducta consumada el intento de sacar las armas o los explosivos del territorio nacional sin autorización legal.

El tipo penal también mantiene agravantes muy claras si se alteran o falsifican los registros o documentos que serían idóneos para comercializar, importar o exportar las armas; si se aparenta que es el Estado el que hace la transacción o si las armas pudieran ocasionar graves consecuencias. En otros países como Colombia, se hace alusión directa a armas químicas, biológicas o nucleares que inclusive tienen la capacidad de producir la exterminación de seres humanos en gran cantidad.

Sobre esta clase de delitos explica el autor español Francisco Muñoz Conde que:

“El interés represivo del Estado en esta materia tiene origen político, en cuanto se priva de este modo al ciudadano de un medio eficaz para atacar al poder o resistirlo y en cuanto le

permite control de medios peligrosos y violentos como son las armas de juego; es una manera de reducir la criminalidad violenta de grandes proporciones y asegurar la tranquilidad pública. Frente a este interés estatal está el del ciudadano en servirse de las armas de fuego como medio de defensa personal, derecho que se encuentra consagrado en algunos países incluso a nivel constitucional.”¹⁰⁷

Apropiación y sustracción violenta de material ilícito

Este delito está regulado en el artículo 336 del Capítulo IX del Título IX del Código Penal. Su propósito fue fundamentalmente contar con un instrumento que permitiera investigar y sancionar a aquellos que sin ser necesariamente quienes se encuentran vinculados directamente al tráfico de drogas o de armas, por ejemplo, participan de sustracción del material ilícito para que pase de una organización criminal a otra. Es la conducta que en términos comunes se conoce como “tumbe.”

El delito puede ser cometido por cualquier persona, pero requiere que la modalidad sea mediante violencia física o psicológica, pues de lo contrario sería un simple traspaso de material ilícito.

El delito se agrava si se utiliza a personas menores de edad para su comisión, en atención a que usualmente lo que persigue con ello es generar impunidad. Asimismo se agrava la conducta cuando se comete por personas que ocultan su rostro (con el propósito de evitar ser descubiertos y causando más temor) o utilizando armas de guerra, que además de ser prohibidas para particulares tienen mayor poder de ocasionar daño.

¹⁰⁷ MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho Penal. Parte Especial**. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1999. Pág. 854.

Delitos Relacionados con Drogas

Javier Caraballo

Fiscal Especializado en Delitos Relacionados con Drogas

Conspiración para cometer un delito relacionado con droga (artículo 312).

Estructura del Tipo.

Posee un sujeto activo indeterminado y plurisubjetivo.

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan son las acciones de **Reunir** (*juntar, congrega*) y **Conspirar** (*concurrir a un mismo fin*).

El tipo penal es autónomo, de mera conducta, de peligro y de formulación compleja.

Dentro del camino del delito, la conspiración tiene lugar en los actos intermedios de la fase externa del *iter criminis* y está relacionada con la materialización de la idea mediante los actos preparatorios de reunir y conspirar. Esta forma preparatoria del delito fue elevada a la categoría de hecho delictivo consumado, debido al valor de la seguridad colectiva como bien jurídico protegido y la gravedad de la lesión que puede afectar el interés social.

Jurisprudencia.

Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial. Sentencia 2da. Inst. N° 160 de 12 de junio de 2013.

“Por conspiración debemos entender la participación del individuo con plenitud de facultades y opción voluntaria y libre en la adopción de las líneas maestras que configuran el plan concebido, para la empresa delictiva.

Tenemos que en la conspiración, el legislador sanciona la determinación, decisión y voluntad manifiesta de dos o más personas, de realizar una actividad ilícita relacionada con drogas; su apreciación radica en saber distinguir lo que no constituye más que meros contactos previos del verdadero concierto en que la conspiración se inspira, que supone la plena conciencia del delito que se va a cometer en este caso el de posesión agravada de drogas, y su conformidad respecto al mismo.

Respecto a JA, HHV, NECC, DG, OM y SMA, ha quedado acreditado en autos, a través de los diferentes informes de seguimiento y vigilancia, respectivas a la denominada “Operación Piña”, ratificados por los agentes que en ellos intervinieron, que son parte de una organización criminal debidamente estructurada e integrada, que se dedica a actividades ilícitas, siendo una de las pruebas principales el vehículo marca Toyota Hilux, color blanco con matrícula N° 289389, y el vehículo tipo pick up, marca Toyota Hilux con placa N° 769931, ambos con un doble fondo oculto, en los que se ubicó la sustancia ilícita.

Sumado a ello se ha podido acreditar en el sumario, que cada uno de los sujetos cumple un rol o función dentro de la red criminal organizada, siendo ésta una de las características que identifica a este tipo de organizaciones que se dedican a los hechos punibles que son objeto de investigación; aunado a la logística para el transporte de la carga ilícita, su custodia y demás actos idóneos que asegurasen la consecución del objetivo propuesto; son actuaciones que revelan la intención indubitable de llevar a término la decisión adoptada.

Contrario a lo expuesto por la defensa técnica del señor procesado NECC, no es aplicable el Principio de Consunción, ello es así debido a que las conductas desplegadas por los justiciables de conspirar para ejecutar el plan trazado con antelación consistente en esconder la sustancia ilícita en un doble fondo de los vagones de los vehículos tipo pick up, y finalmente lograr su traslado, no es cosa que se realiza en un día ni lo ejecuta una sola persona, sino más bien, por varios sujetos, integrantes de una organización criminal, en la que cada una cumple con la labor asignada, conductas estas descritas en distintas normas, a saber, lo artículos 312 y 321 del Código Penal.”

Tráfico internacional de drogas (artículo 313).

Estructura del Tipo.

Posee un sujeto activo indeterminado y monosubjetivo.

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan son las acciones de **Introducir** (*entrar en un lugar*), **Sacar** (*poner algo fuera del lugar donde estaba encerrado o contenido*) e **Intentar Sacar**

(preparar, iniciar la ejecución de algo). Este último verbo rector eleva la punibilidad de la figura imperfecta de la tentativa inacabada a la del modo consumado del delito.

El tipo penal es de resultado, de lesión y de formulación compleja. El primer párrafo contiene un tipo penal autónomo.

El párrafo segundo de la norma tiene el carácter de calificado. La circunstancia agravante especial que contiene es de carácter objetiva e incrementa la punibilidad en atención a la destinación del objeto material del delito al tráfico interno.

El tercer párrafo contiene un tipo penal autónomo, que emplea los elementos normativos “escasa cantidad” y “consumo personal”. El concepto legal de ambos elementos está integrado en el último párrafo del artículo 320 del Código Penal, que impone en cada caso la evaluación pericial del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para reconocer el estado de dependencia de la persona.

Jurisprudencia:

**Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.
Sentencia 2da. Inst. N° 053 de 10 de abril de 2014.**

“Aun cuando el Juez de la instancia, los condena por el delito de Almacenamiento de Drogas Ilícitas, la dinámica del hecho y los presupuestos procesales, dan lugar a la aplicación del tipo penal de Tráfico Internacional de Drogas.

1.6.- No debemos ignorar, el tipo penal de Tráfico Internacional de Drogas, contempla tres verbos tipos: introducir, sacar o intentar sacar, este último aplicado al proceso penal bajo examen, lo cual implica su penalización como hecho ilícito consumado.

La cantidad de droga incautada y su presentación es decir el embalaje junto con material reciclable al momento de la incautación, demuestra por sí solo, dicha sustancia tenía como destino sacarla del país. Tampoco debemos ignorar, en el lugar donde estaba embalada la droga, se dedican a la exportación de materiales reciclables.

1.7.- Como complemento de lo anterior, consta certificación del Registro Público (fs. 103), de la Sociedad Panamenian Metal S.A., donde aparecen como suscriptores y dignatarios los señores procesados CHS (Presidente), FB

(Tesorero) y RDN (Secretario) y, a fojas 300-302, pacto social de dicha sociedad, donde está consignado entre sus actividades importación y exportación de metales ferrosos y no ferrosos .

A fojas 114, consta Licencia Comercial Tipo A, de la sociedad Panameña de Transporte, dedicada al transporte de carga terrestre, aérea y marítima, propiedad del señor procesado CHS.

1.8.- De acuerdo con el resultado del Laboratorio de sustancias controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la cantidad de droga aprehendida asciende a 1.502.67 gramos de cocaína (fs .1135).

1.9.- La presencia de los señores procesados CHS, MACH, FGV, NGPC, HDJQG y ADJLP, en la Bodega Panamenian Metals S.A., no fue casual, tomando en consideración el informe policial detalla, la forma de contratación del personal al momento de embalar drogas ilícitas junto con el material reciclable de exportación. Es decir, el señor procesado CHS, contrataba para la tarea específica de embalar la droga a personas de entera confianza, en este caso, tenía como particularidad, todos eran extranjeros, incluso, la operación desde un inicio de la investigación iba dirigida contra el señor procesado HS, quedando demostrada, su participación en la organización criminal era de liderazgo.”

...

“Ante tales circunstancias, debemos revocar el fallo de instancia y declarar culpables a los señores procesados CHS, MCH, FGV, NPC, HQG y ADJL, como responsables de delito de Tráfico Internacional de Drogas Ilícitas, tipificado en el artículo 313 del Código Penal, cuya sanción oscila de 10 a 15 años de prisión...

Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial. Sentencia 2da. Inst. N° 131 de 30 de septiembre de 2014.

“La conducta típica, antijurídica y culpable en las que ha incurrido el señor RICARDO HERNÁNDEZ MEJÍA, son las previstas en el artículo 313 del Texto Único del Código Penal, referente al Tráfico Internacional de Drogas, cuya penalidad es de diez a quince años, dado que si bien el material ilícito fue incautado había sido desembarcado en la Isla Boná, no podemos dejar de

lado que ésta es una forma de permitir el tránsito de la sustancia hasta llegar a su destino final, de manera que se introduce al país utilizando las costas y se desembarca en las islas deshabitadas para pasar desapercibidos y si bien la lancha estaba encallada en la isla, sin motor y destruida, indudablemente, la cantidad de sustancia incautada no es producida en la República de Panamá, aunado a que es una ruta del pacífico para el movimiento vía marítima, con destino a países de mayores consumo.”

Producción, transformación y financiamiento de drogas ilícitas (artículo 314).

Posee un sujeto activo monosubjetivo. El primer párrafo de la disposición integra un sujeto activo indeterminado y el segundo párrafo un sujeto activo calificado.

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan son las acciones de **Sembrar** (*arrojar y esparcir las semillas en la tierra preparada para este fin*), **Cultivar**, (*dar a la tierra y a las plantas las labores necesarias para que fructifiquen*), **Guardar** (*poner algo donde esté seguro*), **Custodiar** (*guardar con cuidado y vigilancia*), **Extraer** (*obtener uno de los componentes de un cuerpo por la acción de disolventes u otros medios*), **Transformar** (*transmutar algo en otra cosa*), **Fabricar** (*producir objetos en serie, generalmente por medios mecánicos*), **Conservar** (*guardar con cuidado algo*), **Financiar** (*aportar el dinero necesario para una empresa*), **Poseer** (*tener una cosa o ejercer una facultad con independencia de que se tenga o no derecho a ella*), y **Transportar** (*llevar a alguien o algo de un lugar a otro*).

El tipo penal es de resultado, de lesión y de formulación compleja. El primer párrafo y los cuatro numerales conforman un tipo penal autónomo. El último párrafo de la norma tiene el carácter de calificado.

La norma prevé la cadena agroindustrial del narcotráfico y su financiamiento, que comprende la fase agrícola, de procesamiento y extracción de la droga ilícita.

Es importante destacar que recientemente en nuestro territorio, especialmente en el área fronteriza con la República de Colombia y el Archipiélago de Las Perlas, se han producido hallazgos ocasionales, esporádicos y aleatorios de pequeñas parcelas sembradas con hoja de Coca y Cannabis Sativa. El resultado de estas acciones represivas a la fecha ha permitido iniciar el procesamiento de los custodios de los sembradíos.

Alteración de documentos e información para desviar precursores químicos (artículo 315).

Posee un sujeto activo indeterminado y monosubjetivo.

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan son las acciones de **Ocultar** (*esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista*), **Falsificar** (*falsear o adulterar algo*), **Alterar** (*cambiar la esencia o forma de algo*), **Destruir** (*reducir a pedazos o a cenizas algo material u ocasionarle un grave daño*), **Cambiar** (*convertir o mudar algo en otra cosa, frecuentemente su contraria*) y **Proveer** (*suministrar o facilitar lo necesario o conveniente para un fin*).

Los cuatro primeros verbos rectores están relacionados a los elementos normativos “documentación o reportes”, entendiéndose por estos los escritos que respaldan toda operación de comercio; el penúltimo verbo rector está vinculado con el elemento normativo “etiquetas”, que guarda relación con los rótulos adheridos a los envases utilizados para identificar los productos químicos, cuya descripción legal es prevista por el artículo 4, numeral 3, de la Ley N° 19 de 13 de junio de 2005; y el último verbo rector tiene correspondencia con el elemento normativo “información falsa”, referente a datos engañosos o simulados provistos para respaldar la carga comercial.

El tipo penal es autónomo, de resultado, de lesión y de formulación compleja.

El objeto material del delito son los precursores químicos, es decir, sustancias fundamentales para producir narcóticos, por incorporar estos a su estructura molecular. La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas o Convención de Viena de 1988 (Ley N° 20 de 7 de diciembre de 1993) lista en dos cuadros los precursores y productos químicos esenciales sometidos a control y vigilancia internacional, que en el mercado lícito tienen diversos usos dentro de la industria química, principalmente la farmacéutica y textil, pero ilícitamente intervienen en algún proceso para la obtención de narcóticos.

El tipo penal contiene un elemento subjetivo, que requiere como particular condición del sujeto activo del delito la intención de desviar los precursores y las sustancias químicas controladas para ser utilizados en la fabricación, transformación o producción de drogas ilícitas.

Desvío de precursores químicos esenciales (artículo 316).

Posee un sujeto activo indeterminado y monosubjetivo.

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan son las acciones de **Poseer** (*tener en su poder algo*), **Producir** (*crear cosas o servicios con valor económico*), **Fabricar** (*producir objetos en serie, generalmente por medios mecánicos*), **Preparar** (*hacer las operaciones necesarias para obtener un producto*), **Industrializar** (*hacer que algo sea objeto de industria o elaboración*), **Transformar** (*transmutar algo en otra cosa*), **Extraer** (*obtener uno de los componentes de un cuerpo por la acción de disolventes y otros medios*), **Diluir** (*disminuir la concentración de una disolución*).

añadiendo disolvente), **Almacenar** (*poner o guardar en almacén*), **Comercializar** (*dar a un producto condiciones y vías para su venta*), **Trasbordar** (*trasladar efectos o personas de una embarcación a otra*), **Importar** (*introducir en un país géneros, artículos o costumbres extranjeros*), **Exportar** (*vender géneros a otro país*), **Realizar** (*Efectuar, llevar a cabo algo o ejecutar una acción*), **Desechar** (*expeler, arrojar*) y **Envasar** (*echar en vasos o vasijas un líquido*).

El verbo rector “Realizar” está relacionado a los elementos normativos “tránsito aduanero” y “cualquier tipo de transacción”. El concepto legal “tránsito aduanero” es previsto por el artículo 4, numeral 12, de la Ley N° 19 de 13 de junio de 2005 “sobre medidas de prevención, control y fiscalización en torno a la producción, preparación y otros, de precursores y sustancias químicas controladas según los Cuadros I y II de la Convención de Viena de 1988” y se entiende por tal el “régimen aduanero que permite el transporte de mercancía bajo control aduanero desde una aduana de partida de una zona primaria a una aduana de destino en otra zona primaria, en una misma operación en el curso de la cual la mercancía sale al exterior”. Por su parte, “transacción” se refiere a cualquier “trato, convenio o negocio”.

El tipo penal es autónomo, de resultado, de lesión y de formulación compleja.

El desvío de sustancias químicas controladas o fiscalizadas está dirigido especialmente a personas, dentro del ámbito regulatorio de la Ley N° 19 de 13 de junio de 2005, que incumplen de manera deliberada el deber de obtener la autorización respectiva, que provee la Unidad de Control de Químicos, dentro de la cadena productiva de precursores y sustancias químicas sometidas a control o fiscalización.

El tipo penal contiene un elemento subjetivo, que requiere como particular condición del sujeto activo del delito la intención de desviar los precursores y las sustancias químicas controladas para ser utilizados en la producción o transformación de drogas ilícitas.

Revelación de información para el desvío de precursores químicos (artículo 317).

Posee un sujeto activo calificado y monosubjetivo.

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan son las acciones de **Usar** (*hacer servir una cosa para algo*) y **Dar a conocer** (*manifestarlo con hechos o dichos*).

El primer verbo rector contiene un elemento subjetivo, que requiere como particular condición del sujeto activo del delito el “propio beneficio”, es decir, sacar provecho personal. El segundo verbo rector exige que la información sea dada a conocer a un tercero no autorizado, entendiendo que la autorización del manejo de la información es conferida exclusivamente por la “Unidad de Control de Químicos” creada mediante la Ley N° 19 de 13 de junio de 2005.

En ese hilo de pensamiento, el objeto material del delito es información confidencial, cuyo concepto legal es previsto por el artículo 1, numeral 5, de la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002 “que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Hábeas Data y dicta otras disposiciones”, e implica “todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública que tenga relevancia”... por estar contenida en “registros individuales”.

Como especial circunstancia de modo, el tipo penal exige que la información sea recibida u obtenida en el ejercicio de las funciones desempeñadas por el sujeto activo del delito.

El tipo penal es autónomo, de resultado, de lesión y de formulación compleja.

Obstrucción de un proceso por delitos relacionados con drogas (artículo 317 – A).

Posee un sujeto activo indeterminado y monosubjetivo.

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan son las acciones de **Ocultar** (*esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista*), **Alterar** (*cambiar la esencia o forma de algo*), **Sustraer** (*hurtar, robar fraudulentamente*), **Destruir** (*reducir a pedazos o a cenizas algo material u ocasionarle un grave daño*), **Procurar** (*hacer diligencias o esfuerzos para que suceda lo que se expresa*), **Facilitar** (*hacer fácil o posible la ejecución de algo o la consecución de un fin*) y **Recibir** (*tomar lo que le dan o envían*).

Los tres primeros verbos rectores se refieren a los elementos normativos “evidencias” y “pruebas”. Los dos siguientes aluden a los elementos normativos “persona aprehendida, detenida o sentenciada”. El alcance de estos preceptos guarda relación con la especial circunstancia de modo del tipo penal, que exige el agotamiento de las acciones en el curso de una investigación, caso en el cual estaremos en presencia de evidencias y persona aprehendida, o un proceso penal, donde existirán pruebas y persona detenida o sentenciada.

Por lo tanto, debe existir una actuación de un estamento policial de investigación con fundamento en lo normado por la Ley N° 69 de 27 de diciembre de 2007 “que crea la Dirección de Investigación Judicial en la Policía Nacional”, el Decreto Ley N° 7 de 20 de agosto de 2008 “que crea el Servicio Nacional Aeronaval de la República de Panamá!” y el Decreto Ley N° 8 de 20 de agosto de 2008 “que crea el Servicio Nacional de Fronteras de la República de Panamá”, o un proceso penal basado en el Libro Tercero del Código Judicial o el Código Procesal Penal.

El último verbo rector se circunscribe a los elementos normativos “dinero” u “otros beneficios”, referido el primero a la moneda corriente o de libre circulación en el país y el segundo a cualquier utilidad recibida; además, el último verbo rector integra un elemento subjetivo, que

requiere como particular condición del sujeto activo del delito el fin de favorecer o perjudicar a alguna de las partes del proceso.

Es importante destacar que el tipo penal es generalmente de resultado y de lesión, salvo cuando la conducta encaja en el verbo rector procurar, descrito por el numeral 2, caso en el cual el tipo penal es de mera conducta y de peligro. Además, el tipo penal es autónomo, de formulación compleja.

Delito de Tráfico Interno de Drogas (artículo 318).

Estructura del Tipo.

Posee un sujeto activo indeterminado y monosubjetivo. Dentro de los supuestos establecidos en el segundo párrafo, numerales 3 y 5 del artículo citado, requiere de un sujeto activo calificado (Cuando lo realice persona que se desempeñe como educador, docente o empleado de establecimiento de educación pública o particular, servidor público).

El núcleo del tipo o los verbos que lo informan, son las acciones de **Comprar** (*Obtener algo con dinero*); **Vender** (*Traspasar a alguien por el precio convenido la propiedad de lo que uno posee*); **Adquirir** (*Coger, lograr o conseguir*); **Permutar** (*Cambiar algo por otra cosa, sin que en el cambio entre dinero a no ser el necesario para igualar el valor de las cosas cambiadas y transfiriéndose los contratantes recíprocamente el dominio de ellas.*); **Almacenar** (*Poner o guardar en almacén, Reunir o guardar muchas cosas*); **Traspasar** (*Pasar o llevar algo de un sitio a otro*), *droga ilícita con fines de comercialización*. Entendiendo **comercializar**, como *Dar a un producto condiciones y vías de distribución para su venta; Poner a la venta un producto.*

El hecho punible descrito en su primer párrafo es autónomo y el segundo párrafo tiene carácter de calificado. Es un delito de resultado y de lesión. En atención a su formulación es compleja.

El numeral 2 del delito de Tráfico Interno de Drogas calificado, posee modalidad o referencia de lugar para que se configure el tipo: es decir, la acción debe gestionarse en un centro de educación, deportivo, cultural, carcelario o lugar donde se realicen espectáculos públicos o en sitios aledaños a los anteriores. Lo cual, trae como consecuencia, que la sanción dispuesta en el tipo básico sea duplicada.

En tanto, el numeral 4 describe una referencia de modo; al requerir para que la conducta sea considerada agravada, debe utilizarse la intimidación, violencia o arma.

Jurisprudencia.

Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, Sentencia de 2da. Inst. N° 049 del 7 de abril de 2014.

“...El tipo penal de Tráfico Interno de Drogas, conlleva un delito de peligro, por cuanto, el sólo hecho de traspasar la droga, ocasiona un resultado social, pues el consumo afecta o lesiona la seguridad colectiva. Además es doloso, porque quien trafica actúa con voluntad y deseo de llevar a cabo el hecho, en este caso es el de traspasar a cualquier título la sustancia ilícita, constituye un dolo directo”.

Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, Sentencia 2da Inst. N° 010 del 13 de enero de 2014.

“ En virtud de lo anterior, debemos revocar la sentencia de primera instancia proferida por el juzgado Primero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito judicial de la Provincia de Panamá, en el sentido de condenar a la señora procesada M D H, e individualizar judicialmente la pena aplicable como infractora del artículo 318 del Código Penal, el cual conlleva una sanción de ocho (8) a quince (15) años de prisión, duplicada, para quien con fines ilícitos de comercialización, compre, venda, adquiera, permute, almacene o "(traspase droga, a cualquier título 2. Cuando se efectúe en centro 5 de educación, deportivo, cultural, carcelario o lugar donde se realicen espectáculos público o en sitios aledaños a los anteriores... El resaltado en negrita es nuestro.

Para la individualización judicial de la pena, tomamos en consideración los parámetros establecidos en el artículo 79 ordinales 1, 2, 4 del Código Penal, siendo éstos, la gravedad del delito los delitos relacionados con drogas conllevan peligro para la sociedad en general y, no consta antecedentes policivos ni penales en el proceso y, el hecho ilícito fue realizado en un sitio aledaño a un Centro Educativo (Escuela de Rumania).

Siendo ello así, fijamos la pena base en ocho (8) años de prisión, duplicados conforme lo exige la norma, lo cual da un total de dieciséis (16) años de prisión. Le reduce 1/3 parte (5 años y 4 meses) por haberse acogido al proceso Abreviado, quedando un total de diez (10) años y ocho (8) meses de prisión, también es aplicable tres (3) años de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas a partir del cumplimiento de la pena privativa de libertad ambulatoria.”

Destinar un Bien Mueble o Inmueble para Actividades Relacionadas con Drogas (Artículo 319).

Estructura del Tipo.

Posee un sujeto activo indeterminado y monosubjetivo, es un delito autónomo, de formulación es compleja y da lugar a la afectación directa del bien jurídico tutelado, la seguridad de la colectividad.

La acción dolosa la representa como núcleo el **Destinar** (*Ordenar, señalar o determinar algo para algún fin o efecto, Designar el punto o establecimiento en que alguien ha de ejercer el empleo, cargo o comisión que se le ha conferido*), un bien ya sea mueble o inmueble, para actividades relacionadas con drogas.

Entre las alternativas de actividades relacionadas con drogas como destino del bien mueble o inmueble; el tipo penal ofrece las siguientes: **Elaborar** (*Transformar una cosa u obtener un producto por medio de un trabajo adecuado, Idear o inventar algo complejo*); **Almacenar** (*Poner o guardar en almacén, Reunir o guardar muchas cosas*) **Transformación** (*Acción y efecto de transformar*); **Distribución** (*Acción y efecto de distribuir, Reparto de un producto a los locales en que debe comercializarse, Asignación del valor del producto entre los distintos factores de la producción*); **Venta** (*Acción y efecto de vender, Contrato en virtud del cual se transfiere a dominio ajeno una cosa propia por el precio pactado*) **Uso.** (*Acción y efecto de usar, Ejercicio o práctica general de algo*); **Transporte** (*Acción y efecto de transportar o transportarse, Sistema de medios para conducir personas y cosas de un lugar a otro.*)

En el supuesto del párrafo segundo del referido artículo, el sujeto activo es calificado. Ello, requiriendo que quien gestione la conducta punible ostente la condición de dueño o administrador de un local comercial destinado al público; lo cual, trae como consecuencia una pena superior a la establecida en la modalidad básica del ilícito en estudio.

Alteración o Modificación de un Medio de Transporte para Destinarlos a Actividades Relacionadas con Drogas (Artículo 319 – A).

Estructura del Tipo:

La conducta o acción típica es alternativa, informada por los verbos rectores **Alterar** (*Cambiar la esencia o forma de algo*) o **Modificar** (*Transformar o cambiar algo mudando alguno de sus accidentes; Dar un nuevo modo de existir a la sustancia material*) un medio de transporte ya sea terrestre marítimo o aéreo, para destinarlo a actividades relacionadas con drogas o blanqueo de capitales.

El sujeto activo del delito es indeterminado y monosubjetivo, es un delito autónomo y de resultado; pues, debe darse la modificación y alteración de un medio de transporte. Según la protección al bien jurídico es un delito de lesión y su formulación es compleja.

Otro elemento que integra el tipo, obedece a la exigencia que la modificación o alteración del medio de transporte tenga como destino **Elaborar** (*Transformar una cosa u obtener un producto por medio de un trabajo adecuado; Idear o inventar algo complejo.*); **Almacenar** (*Poner o guardar en almacén; Reunir o guardar muchas cosas.*); **Venta**. (*Acción y efecto de vender; Contrato en virtud del cual se transfiere a dominio ajeno una cosa propia por el precio pactado.*); **Transporte** (*Acción y efecto de transportar o transportarse; Sistema de medios para conducir personas y cosas de un lugar a otro.*) de drogas o actividades relacionadas al blanqueo de capitales.

Jurisprudencia.

Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá; Sentencia N° 136 S.I. del 10 de octubre de 2014.

“No hay que pasar por alto que el hallazgo del doble fondo realizado al vehículo marca Honda, modelo Odyssey, color beige, con matrícula 462293, no se da de manera casual, sino a través de un Informe que señalaban que dicho vehículo presentaba una modificación, en el que además se indicaba que iban a llegar personas al lugar donde precisamente el imputado retira el vehículo marca Honda, modelo Odyssey, color Beige, matrícula 462293, que le había comprado al sujeto del cual solo sabe que se llama "A".

Bajo esta panorámica estima esta Colegiatura que le asiste razón al representante del Ministerio Público, pues se reúnen los elementos probatorio suficientes para acreditar la responsabilidad penal del señor A L M C, por el delito de modificación de un medio de transporte terrestre para fines ilícitos contemplado en el Artículo 319-A, del Código Penal, se debe resaltar que en este tipo penal no solamente se castiga a la persona que realiza el trabajo de modificación en el vehículo, sino a las personas que ordena realizar las modificación y las personas que se prestan conducir vehículos sabiendo que están modificados para ocultar hechos ilícitos relacionados con drogas, esta última situación encaja en este proceso.

Los hechos declarados probados configuran el delito de modificación de un medio de transporte terrestre para fines ilícitos relacionado con drogas contemplado en el Artículo 319 del Código Penal vigente para el momento del hecho.”

Posesión ilícita de Drogas para Consumo (Artículo 320):

Estructura del tipo penal.

La conducta típica la describe el verbo **Comprar** (*Obtener algo con dinero*) o **poseer** (*Dicho de una persona: Tener en su poder algo*) drogas y presupone que se trate de escasa cantidad y para el consumo del que la posee.

El Sujeto activo es indeterminado y monosubjetivo. Se trata de un tipo penal autónomo y de resultado. Según la protección al bien jurídico es un delito de lesión y su formulación es compleja.

Jurisprudencia.

Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, Sentencia 2da. N° 3 del 11 de enero de 2013.

“Aunado a lo anterior, no consta en el proceso prueba alguna demostrativa que LAKM, posesía la sustancia ilícita con ánimo de distribución, pues el sargento Augusto Rodríguez dice que lo vio escondiendo la droga debajo de su colchón , pero no dice haberlo observado en actividad de traspaso de la misma, además LAKM manifiesta que años antes consumía drogas.

Además no existe constancia que en poder de LAKM si quiera hubiese encontrado dinero o algún instrumento indicativo de que la droga encontrada tenía como destino la venta o traspaso a cualquier título.

En razón de lo anterior, resulta de aplicación el contenido del primer párrafo del artículo 320 del Código Penal, el cual está orientado a sancionar aquel supuesto en el que se encuentre una persona en posesión de una escasa cantidad de drogas. En el caso bajo estudio no se trata de la incautación de cientos de gramos, cuya sola posesión evidencia que la intención es suministrarla en venta o traspaso a cualquier título para su consumo ilegal, siendo el hecho de poseer drogas en grandes cantidades lo que objetivamente permite fundar la pretensión de su traspaso futuro.”

Consuetudinariamente se ha denominado al tipo penal contenido en el artículo 320, Posesión Simple de Drogas y al delito que comprende el artículo 321, Posesión Agravada de Drogas. Ello, con base en la estructura del artículo 260 del Código Penal de 1982 (derogado), el cual describía la posesión ilícita

de drogas en su modalidad básica y agravada en la misma disposición legal y existía subordinación entre una hipótesis penal y otra. No obstante, el Código Penal adoptado por la ley 14 de 18 de mayo de 2007, presenta dos tipos penales autónomos que abarcan la conducta de Posesión Ilícita de Drogas.

En atención a su finalidad o destino para el consumo personal, se entenderá la figura delictiva descrita en el artículo 320; es decir, posesión ilícita de drogas para consumo. En tanto, cuando existan circunstancias que objetivamente permitan determinar que la posesión del tóxico no es para consumo, se entenderá la conducta de Posesión Ilícita de Drogas con ánimo de traspaso a cualquier título descrita en el artículo 321.

Posesión Ilícita de Drogas con Ánimo de Traspaso a Cualquier Título (artículo 321).

Estructura del Tipo Penal:

Posee un sujeto activo indeterminado y monosubjetivo; cuyo elemento esencial del tipo, es **poseer** drogas y describe una referencia de modo; al requerir circunstancias que objetivamente permitan determinar que la posesión no es para consumo.

El tipo penal citado, en sí mismo refiere el alcance del concepto de posesión; incluyendo, la **Tenencia física**, el **Dominio** (*Poder que alguien tiene de usar y disponer de lo suyo.*) o la **Disponibilidad** (*Cualidad o condición de disponible*) sobre la droga. Por tanto, debe entenderse que no solo posee drogas quien la tiene físicamente; será poseedor también, quien mantiene un dominio o disponibilidad sobre ésta, aun cuando no sea su tenedor físico.

Es un tipo penal autónomo y de resultado. Según la protección al bien jurídico es un delito de lesión y atendiendo a la formulación del tipo es simple.

Jurisprudencia.

Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá; Sentencia 2da Inst. N° 103 del 8 de agosto de 2014.

“Las explicaciones ofrecidas por las unidades policiales, son coherentes, no es contraria a la lógica ni al sentido común y, no está demostrado en autos interés en faltar a la verdad o enemistad con el señor procesado A B D.

Sin lugar a dudas, los medios probatorios incorporados en el proceso, acreditan de manera fehaciente, el señor procesado A B D, incurrió en el delito de Posesión Agravada de Drogas, siendo evidente la finalidad perseguida por éste de vender o traspasar a

cualquier título las sustancias ilícitas (Heroína) para consumo ilegal.”

(Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial; Sentencia N° 143 S.I. del 6 de diciembre de 2013.)

“En cuanto a la responsabilidad de la señora **BSNP**, debemos indicar que no existe un acervo probatorio que demuestre que desconocía de la existencia de la droga encontrada en su residencia, ya que la droga se encontró en un área común visible, más para la señora **NP** quien manifiesta ser ama de casa.

No se puede pasar por alto que la droga estaba presentada en forma tal que permitía su distribución al detal, se encontró dinero fraccionado y dos hojas de afeitar las cuales son utilizadas para el procesamiento de drogas, la suma de los medios probatorios demuestran que la droga destinada para la venta.

Bajo esta panorámica estima esta Colegiatura que le asiste razón al representante del Ministerio Público, pues se reúnen los elementos probatorios suficientes para acreditar la responsabilidad penal de las señoras **AEPB Y BSNP**, por el delito Posesión Ilícita de Drogas en su modalidad Agravada, por lo que se Revoca el fallo que motiva la alzada.”

El artículo 322 es un tipo penal subordinado o derivado de los artículos 312, 313 y 321, respectivamente.

En el particular, el sujeto activo es calificado y monosubjetivo; es decir, cuando la conducta descrita en los tipos penales básicos, sea ejecutada por **un jefe** (*Superior o cabeza de una corporación, partido u oficio*), **dirigente** (*Que dirige*), u **organizador** (*Que organiza o tiene especial aptitud para organizar*), de una banda u organización criminal nacional o internacional, trae como consecuencia jurídica una sanción superior a la establecida en los artículos 312, 313 y 321 del presente código.

En atención al alcance naturalístico de la acción, cuando se derive de la acción contenida en el artículo 312, se entenderá de mera conducta y en los demás supuestos de los artículos 313 y 321, será un tipo penal de resultado. Según la protección al bien jurídico, es un delito de peligro con relación al artículo 321, en los demás supuesto será de lesión.

Artículo 323. Para la determinación de los límites mínimos y máximos de las penas previstas en los artículos anteriores, el juzgador deberá atender, además de las reglas establecidas en el Libro Primero de este Código, la peligrosidad de las drogas y el valor en el mercado, atendiendo a su potencialidad de daño físico o síquico.

Lo anterior, presupone un imperativo al juzgador de atender siempre que se trate de delitos relacionados con drogas; aspectos como la peligrosidad de la droga, su valor en el mercado y su potencialidad de daño físico o síquico, para la determinación de los límites mínimos y máximos de las penas previstas en los artículos del presente capítulo, además de las reglas establecidas en la parte general del Código Penal.

Lo anterior, se traduce en una garantía de proporcionalidad al momento de la imposición de la sanción, por el juzgador dentro del rango de pena establecido para cada conducta. Entendiéndose que, deberá sancionarse con penas más gravosa, a quien realice la conducta descrita en el tipo, en la cual el objeto material (Drogas) se trate de aquellas, que representen mayor valor en el mercado ilícito y sean potencialmente más dañinas y peligrosas para la colectividad, por sus efectos tanto físicos como psíquicos.

Jurisprudencia.

Segundo Tribunal Superior de Justicia, del Primer Distrito Judicial, Sentencia N°173 S.I., del 11 de diciembre de 2014.

“Por tanto tomando en cuenta que para la individualización Judicial y al momento de determinar la pena, el Juzgador A quo, **basó la penalidad tomando en consideración el artículo 323 del Código Penal actual**, el cual se encuentra tipificado en el artículo 319 del Código Penal de 2007, vigente al momento de los hechos, **artículo perfectamente aplicable al caso dado a que lo sustancia enervante conocida como cocaína es una de las drogas que deja nefastas consecuencias en el organismo de quien la utiliza, máxime si la persona genera algún tipo de 5 adicción, ello sin contar que es causa de otros crímenes que surgen a raíz del tráfico y consumo de la misma**, debió reconocer nueve (09) años de prisión, es decir ciento ocho (108) meses de prisión, a la cual se le descontará una sexta (1 /6) parte por acogerse al proceso abreviado, tal como lo estableció el juzgador primario, quedándose la pena líquida de noventa (90) meses de prisión e

inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo término.”

Artículo 324. Para los efectos de la ley penal, droga es toda sustancia que produzca dependencia física o síquica, como los narcóticos, fármacos, estupefacientes y todos aquellos productos, precursores y sustancias químicas esenciales que sirven para su elaboración, transformación o preparación, de conformidad con las disposiciones legales en materia de salud, convenios y acuerdos internacionales vigentes en la República de Panamá.

Este precepto legal ofrece la definición de lo que debe entenderse por droga, realizando una remisión inclusiva a verificar los instrumentos internacionales adoptados por nuestro país que rigen la materia. Teniéndose como principales la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, ratificada a través de la Ley 64 de 1963, El Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 y la Ley N° 20 de 7 de diciembre de 1993, por la cual se aprueba la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988.

Los tipos penales contenidos en el presente capítulo, contemplan acciones por comisión, dolosas; las cuales, tienen como objeto material las drogas o precursores químicos, según sea el caso.

Capítulo I
Terrorismo

Artículo 293. Quien, individual o colectivamente, con la finalidad de perturbar la paz pública, cause pánico, terror o miedo o ponga en peligro a la población o un sector de ella, utilizando material radioactivo, armas, incendio, sustancias explosivas, biológicas, bacteriológicas o tóxicas, medios cibernéticos o cualquier medio de destrucción masiva o elemento que tenga esa potencialidad contra los seres vivos, cosas, bienes públicos o privados, o ejecute algún acto de terrorismo según lo describan las Convenciones de Naciones Unidas ratificadas por la República de Panamá, será sancionado con pena de prisión de veinte a treinta años.

La pena será de prisión será de veinticinco a treinta años para:

1. Los jefes de las organizaciones o células terroristas.
2. Quien haya ayudado a la creación de la organización terrorista.
3. Quien cause la muerte de dos o más personas.¹⁰⁸

Artículo 293-A. Quien reciba, posea, use, transfiera, altere, evacue o transporte material nuclear, radiactivo o bacteriológico, sin autorización de autoridad competente, a través del territorio nacional, será sancionado con pena de prisión de cinco a diez años.¹⁰⁹

Artículo 294. Quien en forma individual o colectiva, de manera directa o indirecta, proporcione, organice o recolecte fondos o activos, de origen lícito o ilícito, con la intención de que se utilicen para financiar, en todo o en parte, la comisión de actos de terrorismo o cualquier otro acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a la población, cuando el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea perturbar la pública o intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo o la existencia de terroristas individuales, grupos u organizaciones terroristas o de cualquier forma los beneficie, será sancionado con pena de prisión de veinticinco a treinta años.¹¹⁰

Artículo 294-A. Quien, teniendo la obligación de evitarlos, consienta la comisión de los delitos tipificados en este Capítulo o facilite de cualquier otra forma los medios para tal fin será sancionado con pena de prisión de cinco a siete años.¹¹¹

Artículo 295. Quien utilice la Internet para enseñar a construir bombas o reclutar personas para realizar actos con fines terroristas será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 295-A. Quien suministre, proporcione o facilite información falsa sobre la existencia de material radioactivo, armas, incendio, explosivo, sustancia biológica o tóxica o de cualquier otro medio de destrucción masiva o elemento que tenga esa potencialidad, contra los seres vivos, los servicios públicos, los bienes o las cosas, que perturbe la paz pública o cause pánico, terror o miedo

¹⁰⁸ Modificado por el artículo 4 de la Ley 10 de 31 de marzo de 2015

¹⁰⁹ Adicionado por el artículo 5 de la Ley 10 de 31 de marzo de 2015

¹¹⁰ Modificado por el artículo 6 de la Ley 10 de 31 de marzo de 2015.

¹¹¹ Adicionado por el artículo 7 de la Ley 10 de 31 de marzo de 2015.

en la población o en un sector de ella será sancionado con prisión de seis meses a un año, sin perjuicio de reclamarle por los daños y perjuicios ocasionados.

Cuando el hecho es cometido en medios o en terminales de transporte aéreo, terrestre, marítimo o en lugares de gran concurrencia de personas, la pena será de cuatro a seis años de prisión.

Cuando el autor del hecho sea un ciudadano de nacionalidad extranjera, se ordenará, una vez cumplida la pena establecida en este artículo, su deportación inmediata y el impedimento de entrada al país de manera permanente.¹¹²

Capítulo II

Delitos que Implican un Peligro Común

Artículo 296. Quien, mediante incendio, inundación, derrumbe, explosión u otro medio con poder destructivo, cause un peligro común para la vida o los bienes de las personas será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 297. Quien dañe o inutilice diques u obras destinados a la protección contra desastres, o sustraiga o inutilice materiales, instrumentos u otros medios destinados a la protección contra desastres será sancionado con pena de tres a seis años de prisión.

Artículo 298. Quien dañe o inutilice redes, canales u obras destinados a la irrigación, conducción de agua, producción, transmisión o transporte de energía eléctrica, señales de telecomunicaciones, gas o sustancias energéticas, cable de Internet o fibra óptica, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 299. Quien utilice la ingeniería genética para producir armas biológicas o exterminadoras de la especie humana será sancionado con prisión de quince a veinticinco años.

Artículo 300. Quien culposamente ocasione uno de los delitos descritos en este Capítulo será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Capítulo III

Delitos contra los Medios de Transporte

Artículo 301. Quien ejecute cualquier acto que ponga en peligro real la seguridad de los medios de transporte terrestre, marítimo o aéreo será sancionado con prisión de tres a seis años.

Si se usa intimidación o violencia contra las personas para tomar el control del medio de transporte o se coloca en él un artefacto o una sustancia que pueda destruirlo, la prisión será de cinco a siete años.

¹¹² Este artículo fue adicionado por el artículo 2 de la Ley 62 de 17 de septiembre de 2013.

Si del hecho resulta colisión, descarrilamiento u otro accidente grave, la sanción será de seis a diez años de prisión.

Si, a consecuencia de las conductas anteriores, se produce la muerte de una o más personas se aplicará la norma que tipifica el homicidio agravado.

Artículo 302. Quien ejecute cualquier acto que ponga en peligro el funcionamiento operacional del Canal de Panamá será sancionado con prisión de diez a quince años. Si del hecho resulta algún daño que impida el normal funcionamiento de la Vía Interoceánica, la pena será de veinte a treinta años de prisión.

Artículo 303. Si las conductas previstas en este Capítulo se realizan culposamente, la sanción será de dos a cuatro años de prisión.

En el caso del artículo anterior, si el autor del hecho culposo es un servidor público del Canal de Panamá, tendrá responsabilidad penal cuando de las investigaciones se compruebe la clara o directa extralimitación de sus funciones.

Capítulo IV

Delitos Contra la Salud Pública

Artículo 304. Quien envenene, contamine, altere o corrompa alimento, medicina, excipiente o materia prima, agua potable o cualquier otra sustancia destinada al uso público, poniendo en peligro la salud de las personas, será sancionado con prisión de cuatro a diez años.

La misma pena se impondrá a quien elabore una sustancia o producto que ponga en peligro la salud de las personas.

Artículo 305. Quien, sin haber realizado ninguna de las conductas descritas en el artículo anterior, ofrezca en venta o entregue, a cualquier título, alimento, medicina, agua potable o cualquier sustancia destinada al consumo humano o cosas peligrosas para la salud, a sabiendas de su carácter nocivo, o falsifique o altere el permiso o la licencia de importación o la fecha de vencimiento del producto o subproducto para el consumo será sancionado con prisión de tres a seis años.

Si quien realiza la conducta descrita en el párrafo anterior es el mismo que elaboró, envenenó, contaminó o adulteró las sustancias o es un servidor público, se le agravará la pena en un tercio.

Artículo 306. Si, a consecuencia de las conductas previstas en los artículos anteriores, una o más personas enferman, el autor será sancionado con seis a doce años de prisión. Si se produce la muerte de una o más personas, se aplicarán las sanciones previstas para el homicidio agravado.

Artículo 307. Quien, estando autorizado para distribuir o vender sustancias medicinales, las suministre en especie, calidad o cantidad diferente a la prescrita por el médico o de las declaradas o convenidas, siempre que ocasione daño en la salud de alguien, será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 308. Quien propague una enfermedad peligrosa o contagiosa para las personas o infrinja las medidas sanitarias adoptadas por las autoridades competentes para impedir la introducción o propagación de una enfermedad será sancionado con prisión de cuatro a seis años. Si se trata de una enfermedad contagiosa, la pena será de diez a quince años de prisión.

Artículo 309. El médico o la persona que ostente una carrera sanitaria, que recete o suministre droga, sin necesidad médica o terapéutica que lo justifique o en dosis mayor de la necesaria, será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La misma sanción se aplicará a quien, estando autorizado para el expendio o entrega de drogas, las suministre sin receta médica o en dosis que exceda la cantidad recetada.

Artículo 310. El médico que omita denunciar a la autoridad correspondiente algún caso de enfermedad cuya notificación es obligatoria según las normas sanitarias, será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 311. Cuando alguno de los hechos previstos en los artículos anteriores fuera cometido por culpa, la sanción aplicable será la siguiente:

1. En el caso de los artículos 304 y 308, prisión de uno a dos años.
2. En el caso de los artículos 305 y 307, prisión de seis meses a un año.

Capítulo V

Delitos Relacionados con Drogas

Artículo 312. Cuando dos o más personas se reúnan o conspiren para cometer un delito relacionado con droga serán sancionadas con pena de ocho a doce años de prisión.¹¹³

Artículo 313. Quien introduzca droga al territorio nacional, aunque sea en tránsito, o la saque o intente sacarla en tráfico o tránsito internacional, con destino a otro país, será sancionado con prisión de diez a quince años.¹¹⁴

Si el agente introduce la droga al territorio nacional para la venta o distribución local, la sanción se aumentará de una tercera parte a la mitad.

La sanción será de dos a cuatro años de prisión o su equivalente en días- multa o medidas curativas cuando, por su escasa cantidad y demás circunstancias, se determine inequívocamente que la droga es para el consumo personal.

¹¹³ Modificado por el artículo 3 de la Ley 40 de 2012

¹¹⁴ Modificado por el artículo 4 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

Artículo 314. Quien realice alguna de las conductas descritas en este artículo será sancionado con pena de diez a quince años de prisión:

1. Siembre, cultive, guarde o custodie semillas o plantas con las cuales se pueda producir droga ilícita o sus derivados para su comercialización.
2. Extraiga, transforme o fabrique droga ilícita.
3. Conserve o financie una plantación destinada a producir droga ilícita.
4. Posea, fabrique o transporte precursor, sustancia química, maquinaria o elemento destinado a la producción y transformación de droga ilícita.

Si la conducta es realizada por un profesional de la Medicina, por un farmacéutico, laboratorista, químico, agrónomo o profesional afín a cualquiera de los anteriores, se agravará la sanción de una tercera parte a la mitad.

Artículo 315. Quien oculte, falsifique, altere o destruya documentación o reportes, cambie las etiquetas de las sustancias químicas controladas o provea información falsa con la intención de desviar los precursores y las sustancias químicas controladas para ser utilizados en la fabricación, transformación o producción de drogas ilícitas, será sancionado con pena de prisión de seis a diez años.¹¹⁵

Artículo 316. Quien sin autorización posea, produzca, fabrique, prepare, industrialice, distribuya, transforme, extraiga, diluya, almacene, comercialice, transporte, trasborde, importe o exporte sustancias químicas y precursoras para destinarlas a la producción o transformación de drogas ilícitas será sancionado con pena de prisión de diez a quince años.

Igual sanción se aplicará a quien, sin autorización, realice tránsito aduanero, deseché, envase o cualquier tipo de transacción en que se encuentren involucradas sustancias químicas y precursoras para destinarlas a la producción o transformación de drogas ilícitas.

Artículo 317. El servidor público que use para su propio beneficio o dé a conocer a un tercero no autorizado, información confidencial relacionada con sustancias químicas o precursoras, que reciba u obtenga en el ejercicio de sus funciones, será sancionado con prisión de seis a ocho años.¹¹⁶

Artículo 317-A. Será sancionado con prisión de cinco a diez años e inhabilitación para ejercer funciones públicas hasta por diez años el servidor público que, en el curso de una investigación o proceso penal por delito relacionado con droga, incurra en alguna de las siguientes conductas:

1. Oculte, altere, sustraiga o destruya las evidencias o pruebas.
2. Procure o facilite la evasión de la persona aprehendida, detenida o sentenciada.
3. Reciba dinero u otros beneficios con el fin de favorecer o perjudicar a alguna de las partes en el proceso.¹¹⁷

Artículo 318. Quien, con fines ilícitos de comercialización, compre, venda, adquiera, permute, almacene o traspase droga, a cualquier título, será sancionado con prisión de diez a quince años.

¹¹⁵ Modificado por el artículo 5 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

¹¹⁶ Modificado por el artículo 7 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

¹¹⁷ Adicionado por el artículo 8 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

La sanción prevista en el párrafo anterior se duplicará en los siguientes casos:

1. Cuando se utilice a un menor de edad o a una persona con discapacidad o estado mental alterado.
2. Cuando se efectúe en centro de educación, deportivo, cultural, carcelario o lugar donde se realicen espectáculos públicos o en sitios aledaños a los anteriores.
3. Cuando lo realice persona que se desempeñe como educador, docente o empleado de establecimiento de educación pública o particular.
4. Cuando se utilice intimidación, violencia o arma.
5. Cuando se haga valiéndose de su condición de servidor público.¹¹⁸

Artículo 319. Quien, a sabiendas, destine un bien mueble o inmueble a la elaboración, almacenamiento, transformación, distribución, venta, uso o transporte de droga será sancionado con prisión de ocho a doce años.

Cuando el dueño o administrador de un local comercial destinado al público lo use con uno de los fines señalados en este artículo, se le impondrá la pena de diez a quince años de prisión.

Si el propietario es una persona jurídica, se le impondrán las sanciones previstas en este Código para tales personas.¹¹⁹

Artículo 319-A. Quien altere o modifique la estructura física o técnica de un medio de transporte terrestre, marítimo o aéreo para destinarlo a elaboración, almacenamiento, distribución, venta o transporte de droga o actividades relacionadas con el blanqueo de capitales, será sancionado con prisión de ocho a doce años.¹²⁰

Artículo 320. Quien ilícitamente compre o posea drogas para su consumo en escasa cantidad será sancionado con cincuenta a doscientos cincuenta días-multa o arresto de fines de semana o trabajo comunitario.

Cuando quien adquiere o posee droga, depende física o síquicamente de ella y la cantidad es escasa, de modo que acredite que es para su uso personal, se le impondrá una medida de seguridad.

Se entenderá por cantidad escasa destinada a su uso personal la medida que determine el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en cada caso, según el estado de dependencia de la persona.

Artículo 321. Quien ilícitamente posea drogas, en circunstancias que objetivamente permitan determinar que no es para el consumo, será sancionado con ocho a doce años de prisión.

La posesión incluye la tenencia física, el dominio o la disponibilidad sobre la droga.¹²¹

¹¹⁸ Modificado por el artículo 9 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

¹¹⁹ Modificado por el artículo 10 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

¹²⁰ Adicionado por el artículo 11 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

¹²¹ Modificado por el artículo 12 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

Artículo 322. Cuando las conductas descritas en los artículos 312, 313 y 321, sean realizadas por los jefes, dirigentes u organizadores de una banda u organización criminal nacional o internacional, la pena será de veinte a veinticinco años de prisión.¹²²

Artículo 323. Para la determinación de los límites mínimos y máximos de las penas previstas en los artículos anteriores, el juzgador deberá atender, además de las reglas establecidas en el Libro Primero de este Código, la peligrosidad de las drogas y el valor en el mercado, atendiendo a su potencialidad de daño físico o síquico.

Artículo 324. Para los efectos de la ley penal, droga es toda sustancia que produzca dependencia física o síquica, como los narcóticos, fármacos, estupefacientes y todos aquellos productos, precursores y sustancias químicas esenciales que sirven para su elaboración, transformación o preparación, de conformidad con las disposiciones legales en materia de salud, convenios y acuerdos internacionales vigentes en la República de Panamá.

Capítulo VI

Piratería

Artículo 325. Quien realice algún daño contra una nave o aeronave o en las personas o cosas que en ella se encuentran será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 326. Quien se apodere, tome el control o desvíe de su ruta una nave por medio de fraude, violencia o intimidación cometido contra su comandante, la tripulación o alguno de los pasajeros será sancionado con prisión de diez a veinte años.

La misma pena, será aplicada a quien destruya una nave o aeronave en servicio o le cause un daño que la inhabilite.

Artículo 327 La pena prevista en el artículo anterior se aumentará en la mitad si el hecho se comete:

1. En una nave o aeronave del Estado.
2. Por un servidor público con ocasión de sus funciones o excediendo el ejercicio de ella o por un empleado de empresa de transporte aéreo.
3. Por tres o más personas.
4. En una nave o aeronave destinada al transporte público.

Artículo 328. Quien se apodere del control de una aeronave en vuelo e impida que la tripulación o los pasajeros la abandonen será sancionado con prisión de diez a veinte años.

Si exige, como condición para la liberación de los pasajeros, que el gobierno nacional o uno extranjero realice o deje de realizar algún acto o si constituye una acción terrorista, la pena será de veinte a veinticinco años de prisión.

¹²² Modificado por el artículo 13 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

Capítulo VII

¹²³Delincuencia Organizada

Artículo 328 – A. Quien pertenezca a un grupo delictivo organizado que por sí o unido a otros tengan como propósito cometer cualquiera de los delitos de blanqueo de capitales, delitos relacionados con drogas, precursores y sustancias químicas, trata de personas, tráfico de personas y tráfico de órganos, tráfico ilegal de armas, municiones y explosivos, terrorismo y financiamiento del terrorismo, explotación sexual comercial y pornografía con personas menores de edad, secuestro y extorsión, homicidio y lesiones graves físicas o psíquicas, hurto y robo de vehículos, sus piezas o componentes, manipulación genética, piratería, delitos financieros, delitos contra la Administración Pública, delitos contra la propiedad intelectual, delitos contra la seguridad informática, delitos contra el ambiente, asociación ilícita, delitos contra el Patrimonio Histórico de la Nación, falsificación de moneda y otros valores será sancionado por ese solo hecho con prisión de quince a treinta años.

La sanción se incrementará hasta la mitad cuando concorra alguna de las siguientes circunstancias:

1. El autor tenga funciones de administración, dirección, jefatura o supervisión dentro del grupo delictivo organizado.
2. Se trate de cualquier servidor público. Además se le impondrá la inhabilitación para ejercer funciones públicas por el doble de tiempo de la prisión.
3. Se utilice a personas menores de edad o personas con discapacidad. ¹²⁴

Capítulo VIII

Asociación Ilícita

Artículo 329. Cuando tres o más personas se concierten con el propósito de cometer delitos, cada una de ella será sancionada por ese solo hecho con prisión de tres a cinco años.

La pena será de seis a doce años de prisión, si la asociación es para cometer homicidio doloso, asesinato, secuestro, extorsión, robo, hurto de autos y accesorios, delitos relacionados con el tráfico de drogas, blanqueo de capitales, delitos financieros, violación sexual, pornografía infantil, trata de personas, terrorismo o tráfico de armas.

Artículo 330. Quienes constituyan o formen parte de una de pandilla serán sancionados con pena de prisión de cuatro a seis años.

La pena será de siete a catorce años de prisión, si la pandilla es para cometer homicidio, secuestro, extorsión, robo, hurto de autos y accesorios, delitos relacionados con el tráfico de drogas, blanqueo de capitales, delitos financieros, violación sexual, trata de personas, pornografía infantil, terrorismo o tráfico de armas.

¹²³ Adicionado por el artículo 41 de la Ley 121 de 13 de diciembre de 2013.

¹²⁴ Adicionado por el artículo 41 de la Ley 121 de 13 de diciembre de 2013.

Para efectos de este artículo, constituye pandilla la concertación previa de tres o más personas de manera habitual con el propósito de cometer delitos, que se distingue por reunir por lo menos dos de las siguientes características:

1. Tenencia, posesión o uso de armas.
2. Uso de símbolos personales o colectivos de identificación de sus miembros.
3. Control territorial.
4. Jerarquía.

Artículo 331. Al promotor, jefe o dirigente de la asociación ilícita o de la pandilla, se le aumentará la sanción hasta una tercera parte.

Artículo 332. Las penas establecidas en los artículos anteriores serán reducidas a la mitad cuando:

1. El autor voluntariamente contribuya con la autoridad a la desarticulación de la asociación o de la pandilla.
2. El autor voluntariamente proporcione a la autoridad información oportuna para impedir o impida la ejecución de actos ilícitos planificados por la asociación o la pandilla.

Capítulo IX

Posesión y Tráfico de Armas y Explosivos

¹²⁵ **Artículo 333.** Quien, sin autorización legal, posea arma de fuego, sus elementos o componentes, aunque esta se halle en piezas desmontadas y que debidamente ensambladas la hagan útil, será sancionado con prisión de ocho a diez años.

La prisión será de diez a doce años, en cualesquiera de los siguientes casos:

1. Si la posesión es de cinco armas o más.
2. Si el arma es de guerra o de gran poder destructivo.
3. Si el arma es utilizada para apoyar a alguna organización criminal o a grupos insurgentes.
4. Si la persona autorizada para poseer o portar arma de fuego presta su arma o permite que un tercero la utilice o se la entrega directamente a otra persona, a menos que legal o reglamentariamente esto se permita.
5. Si el arma es utilizada para prestar servicios de seguridad privada.

La sanción se aumentará de un tercio a la mitad, si el arma es prestada o se permite su uso o es entregada a una persona menor de edad o una persona con antecedentes penales que le impiden obtener una licencia para poder o certificado para poseer armas de fuego.

¹²⁶ **Artículo 334.** Quien posea arma de fuego, a la que se le ha borrado o alterado el número de registro correspondiente o modificado sus características técnicas originales para aumentar su poder letal, será sancionado con pena de diez a doce años de prisión.

¹²⁷ **Artículo 335.** Quien, sin estar legalmente autorizado, fabrique, transporte, venda, compre, traspase, introduzca, saque o intente sacar del territorio nacional, explosivos o armas de fuego de

¹²⁵ Modificado por el artículo 14 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

¹²⁶ Modificado por el artículo 15 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

cualquier naturaleza, modelo o clase, sus componentes o municiones, será sancionado con prisión de doce a quince años.

La sanción se aumentará de un tercio a la mitad si:

1. El agente se vale de documentos falsos o alterados para realizar cualesquiera de los actos señalados en este artículo.
2. La transacción se realiza en nombre del Estado panameño o si excede los términos del mandato.
3. Se trata de arma de guerra o de gran poder destructivo.

Capítulo X

Apropiación y Sustracción Violenta de Material Ilícito

Artículo 336. Quien, mediante el uso de violencia o intimidación, se apodere o intente apoderarse, sustraiga o intente sustraer sustancias o material ilícito, en posesión de un tercero, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

La sanción se aumentará de un tercio a la mitad en los siguientes casos:

1. Cuando se utilice a personas menores de edad.
2. Cuando el ilícito se cometa por sujetos enmascarados o utilizando armas de guerra.

Capítulo XI

Disposiciones Comunes

Artículo 337. Se aplicará la ley penal panameña a los casos contemplados en los artículos 312, 313, 318, 319 y 321, cometidos en el extranjero, siempre que dentro del territorio panameño se hayan realizado los actos encaminados a su consumación o cualquier transacción con bienes provenientes de dichos delitos.

¹²⁷ Modificado por el artículo 16 de la Ley 40 de 4 de julio de 2012.

Título X

Delitos Contra la Administración Pública

Comentarios

Edwards Acevedo

Abogado Asistente

Fiscalía Superior de Litigación

Nuestro Código Penal regula una serie de conductas que vulneran la administración pública, entendida aquella como el correcto funcionamiento del ente estatal en sus diversas actividades.

Se debe recordar que el Estado necesita una serie de seres humanos para poder operar, requiriéndose que las mismas, llamadas servidores públicos, actúen conforme a la ley y, sobretodo, a la moral y la ética, que involucra la prestación de servicios y operaciones estatales.

No obstante, el Estado en aras de proteger el bien jurídico, entendido como el correcto funcionamiento de éste, se ha visto precisado en sancionar a los servidores públicos y terceros no servidores, que vulneran ese adecuado funcionamiento.

En nuestro Código Penal, esas conductas se encuentran actualmente contempladas en el Título X del Libro Segundo, denominado Delitos Contra la Administración Pública, el cual está dividido en nueve (9) Capítulos, referentes al Peculado, la Corrupción o Cohecho, el Enriquecimiento Injustificado, Concusión y Exacción, Tráfico de Influencias, Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos, Contra los Servidores Públicos, Violación de Sellos Públicos y Fraude en Contrataciones Públicas.

Algo que debemos tener claro, antes de proceder al estudio de estos delitos, es el concepto de “servidor público”, cuya base la tiene nuestra Constitución Política, al señalar que: son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y, en general, que perciban remuneración del Estado.

Esta definición es adoptada en la Ley N° 38 de 2000 (Ley que aprueba el estatuto orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el procedimiento administrativo general y dictan otras disposiciones), en el numeral 103 de su artículo 201, en el que adoptó un Glosario de Términos; entre ellos, el de “servidor público”, adicionándose al concepto: “o, aquellos particulares que por razones de su cargo manejen fondos públicos”; no obstante, esta frase fue declarada inconstitucional por parte de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de 6 de agosto de 2014.

Peculado por Apropiación.

De acuerdo a lo descrito en el capítulo dedicado a esta modalidad delictiva, se sanciona el comportamiento del servidor público que se apodere o haga mal uso de los dineros, valores o

bienes que debía administrar, percibir o custodiar. Agravándose la conducta si lo apropiado supera la suma de cien mil balboas (B/. 100,000.00), o si los bienes materia del delito estuviesen destinados a fines asistenciales o programas de desarrollo o de apoyo social.

En nuestro Código Penal existen otras formas especiales del Peculado, como lo son: el Peculado por Apropiación por Error Ajeno; Peculado Culposo, Peculado de Uso, Peculado por Aplicación Pública Diferente y el Peculado por Extensión.

Peculado por Error Ajeno.

Se configura cuando un servidor público, en ejercicio de su cargo y aprovechándose de error ajeno, se apropia, sustrae o utiliza, en su beneficio o de un tercero, dinero, valores o bienes nacionales o municipales.

La estructura del tipo penal señalado requiere para su adecuación, que el servidor público que lo ejecuta, sea un servidor de manejo y que el error provenga de un tercero distinto al Estado, aunque la jurisprudencia nacional ha señalado la posibilidad de que el error también puede provenir de un servidor público o una entidad estatal (Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia. Fallo del 29 de junio de 2006, Magistrada Ponente: Graciela Dixon).

Un ejemplo clásico de este delito, se da cuando un contribuyente incurre en error pagando indebidamente o en exceso, y el funcionario de manejo aprovecha ese error para apropiarse de estos pagos.

Peculado Culposo.

Se configura cuando el servidor público por su actuar negligente, imprudente o falta de pericia, da lugar a que los dineros, valores o bienes se extravíen o pierdan, pero se debe tener claro que no es cualquier tipo de bienes estatales, se requiere que sean bienes que estén asignados a su custodia. Se sanciona también, cuando esa falta de cuidado del servidor público, da lugar a que los dineros, valores o bienes bajo su custodia sean sustraídos, utilizados o apropiados por otra persona, en beneficio de esa persona o de terceros.

En este tipo penal se incluye también como objeto de sanción, el actuar de ese tercero que se aprovecha de la conducta culposa del servidor público, sustrayendo, utilizando o apropiándose de los bienes estatales.

Peculado de Uso.

Se configura cuando el servidor público utiliza, para fines ajenos al servicio, en beneficio propio o ajeno, o permite que otro utilice, dinero, valores o bienes que estén destinados a sus funciones o que estén bajo su custodia. Del mismo modo, se prevé configurado éste tipo penal, cuando el servidor público, valiéndose de su condición deriva provecho al utilizar bienes de la institución en labores ajenas a sus funciones, para así procurarse un beneficio o permita que otro lo haga.

Peculado por Aplicación Pública Diferente.

Se configura cuando el servidor público da a los caudales o efectos que administra, una destinación distinta de aquella a la cual estuvieran destinados y se afecta el servicio o función encomendado.

Peculado por Extensión.

Contempla casos en los que los particulares pueden ser sujetos activos del delito de Peculado, es decir, extiende la aplicación de los tipos penales reseñados con anterioridad a estas personas.

En general, los tipos penales que contemplan delitos de Peculado están, básicamente, regidos por los verbos apropiar, sustraer, malversar, utilizar, extraviar, perder, dar, usar; dependiendo del tipo de Peculado, frente al que nos encontremos.

El objeto material del delito de Peculado está representado por dinero, valores o bienes que pertenezcan al Estado, comprendido así todo tipo de bien que sea propiedad del Estado panameño.

El bien jurídico protegido viene a ser la obligación del funcionario público, de actuar correcta y oportunamente en su desempeño, protegiendo los bienes que administra, tenga o custodia por razón de su cargo.

Nuestro Código Penal contempla una reducción de la pena en los delitos de Peculado por Apropiación, por error ajeno y de uso, cuando el servidor público reintegra los dineros, sus intereses, bienes o valores objeto de los delitos. Si lo hace antes del auto de enjuiciamiento, se le rebajará la mitad de la pena y si lo hace después y antes de la sentencia de primera instancia, se le reduce una tercera parte.

Con esto, se trata de promover en el servidor público que está siendo objeto de un proceso, su colaboración y su arrepentimiento oportuno.

La Corrupción de Servidor Público.

Nuestro Código Penal contempla las dos (2) modalidades clásicas del delito de Corrupción, el cohecho pasivo propio y el cohecho pasivo impropio.

Cohecho pasivo propio.

Se presenta cuando el servidor público acepta, recibe o solicita una dádiva (donativo, dinero o cualquier beneficio o ventaja), a cambio de realizar, retardar u omitir un acto inherente a su cargo, en violación a sus obligaciones, o quien las acepte a consecuencia de haber faltado a ellas.

Cohecho pasivo impropio.

Se presenta cuando el servidor público acepta, recibe o solicita una dádiva (donativo, dinero o cualquier beneficio o ventaja), a cambio de realizar un acto propio de sus funciones, sin faltar a sus obligaciones o como consecuencia del acto ya realizado.

Existe una agravante que prevé nuestro Código para el delito de Cohecho o Corrupción, en base a la calidad especial del sujeto activo, cuando el servidor público del Órgano Judicial, del Ministerio Público, autoridad administrativa, árbitro o cualquier cargo que deba decidir un asunto de su conocimiento o competencia, por sí o por interpuesta persona, incurra en aceptar, recibir o solicitar una dádiva para perjudicar o favorecer a una de las partes en el proceso, o por haberlos perjudicado o favorecido, o acuerde proferir una resolución manifiestamente contraria a la Constitución o la ley, de modo que cause perjuicio, reciba o de consejos jurídicos a cualquiera de las partes, de manera que cause perjuicio, y retarde maliciosamente un proceso sometido a su decisión.

Una agravante adicional se da cuando, producto de las conductas descritas, resulte la condena de una persona inocente.

Para la adecuación de esta conducta delictiva se requiere, esencialmente, la presencia de dos (2) actores principales: el servidor público y la (s) persona (s) que hace (n) el ofrecimiento. En cuanto a este último, existe una sanción, es decir, que no solamente es sancionado el servidor público, sino aquella que le hace el ofrecimiento, la promesa o le entregue la dádiva.

Es importante recordar que en estos tipos delictivos no solamente se sanciona al servidor público por recibir dádivas o recompensas por su proceder; sino, porque al asumir el cargo público tiene la obligación de actuar con probidad, imparcialidad, lealtad y gratuidad, pues, representa al Estado a través de sus funciones y no lo hace conforme debe hacerlo.

Dentro del capítulo de los delitos de Corrupción, se encuentran otras conductas que vulneran el deber funcional del servidor público, como lo es, que utilice a su favor o de un tercero, información o dato de carácter reservado o confidencial y de acceso restringido del que tenga conocimiento por razón de su cargo.

Las conductas en los delitos de Corrupción están regidas por los verbos aceptar, recibir o solicitar, cuando es el servidor público quien realiza alguna de las conductas; y los verbos ofrecer, prometer o entregar, en aquella persona que corrompe al servidor público.

El objeto material está representado por donativo, promesa, dinero o cualquier beneficio o ventaja en cualquiera de sus modalidades.

Dentro de este capítulo, relativo a la Corrupción, existen otras figuras delictivas, a saber:

Uso Indevido de Información o Dato, de carácter reservado o confidencial y de acceso restringido.

En el delito enunciado se sanciona al servidor público que, teniendo el deber de guardar reserva sobre algún dato o información, lo incumple, vulnerando de esa forma la confidencialidad que se le impone, por su carácter de funcionario público.

Así, tenemos que el sujeto activo de la conducta penal bajo estudio, debe ser necesariamente un “servidor público”, pero no cualquier servidor público, sino aquel que por razón de su cargo, maneje información reservada, confidencial o de acceso restringido.

Otro aspecto relevante de la figura penal que se analiza, es lo atinente al **carácter reservado** de la información, que significa que el funcionario ha de mantener en reserva la información que se le confía en tal calidad. Al respecto, se debe tener claro que dicha obligación debe estar dispuesta en alguna directiva, ley, contrato o disposición.

Omisión de prestar servicio (“Botella”).

Hay dos (2) formas de comisión delictiva en este tipo penal; la primera, cuando un servidor público acepta un nombramiento sin necesidad de prestar el servicio para el cual ha sido designado, sin causa justificada y otro, cuando el servidor perciba remuneración del Estado, sin prestar el servicio para el cual ha sido designado, sin causa justificada.

Este tipo penal se incorporó a nuestro Código Penal, como consecuencia de una práctica política negativa, en la cual se nombraba a una persona para percibir de ella parte de su salario, se trataba con ello de frenar esta obscena costumbre.

Está regido por los verbos aceptar y percibir, dependiendo frente a cuál de las dos (2) modalidades nos encontremos.

No obstante, vemos que frente a esta conducta no se contempla sanción al que hace o designa el nombramiento, siendo, a nuestro parecer, una parte muy importante en la ejecución de este tipo penal. Sin embargo, se podría considerar la aplicación de aquellos delitos de peculado; empero, habría que distinguir la cualidad de agente de manejo, de quien realiza el nombramiento o la designación.

Forma especial de corrupción de Servidor Público.

Se ha dispuesto una forma especial del delito de Corrupción, por la calidad de las personas que resultasen objeto del cohecho en sus distintas modalidades, cuando aquella persona que se intenta corromper resulta ser servidor público de otro Estado, o funcionario de organismo internacional público.

De esta forma se busca proteger la imagen de nuestro país, representado por servidores públicos que vulneran su deber y persiguen obtener un beneficio económico, promoviendo con ello una imagen negativa de la gestión pública de nuestro Estado, frente a la comunidad internacional.

Enriquecimiento Injustificado.

Este tipo penal contempla la conducta del servidor público que por sí mismo o utilizando a una interpuesta persona, incrementa su patrimonio de forma indebida y que no pueda corroborar de forma justificada ese incremento, con respecto a su salario legítimo obtenido durante el ejercicio de su cargo y hasta cinco (5) años después de haber salido del mismo.

De igual manera, se sanciona a aquella persona que ha prestado su nombre para disimular el incremento patrimonial no justificado.

Nuestro Código adiciona que se entiende que habrá enriquecimiento injustificado cuando se hubiesen pagado deudas o extinguido obligaciones que afectaban al servidor público.

Para proceder legalmente contra esta conducta, se debe contar con la prueba sumaria respectiva, conforme lo señala la ley.

Concusión y Exacción.

El artículo 352 del Código Penal contempla la conducta ilícita contra la administración pública, conocida como concusión, describiendo en ella un sujeto activo determinado, pues, únicamente puede ejecutarla un servidor público, esto quiere decir, que se sanciona al servidor público que abusando de su cargo, de su autoridad, determina a alguna persona a prometer, de forma indebida, dinero u otra utilidad.

La conducta penal está regida por el verbo inducir, lo que nos lleva a considerar que no es necesario que la persona le entregue el dinero u otro bien al servidor público que lo está induciendo, para que se configure la conducta ilícita, solo basta con realizar un acto con el cual se determine a la persona en esa dirección para su adecuación; en otras palabras, no es necesario que se produzca la entrega del dinero u otra cosa que no se le deba.

La inducción, según está redactada en este artículo, puede ser efectuada para que el bien, que no se debe, pueda ser entregado al mismo servidor o a un tercero.

Esta norma busca que sea castigada la intención ilícita del servidor público en obtener un bien que no se le debe.

El delito de Exacción.

Está contemplado en el artículo 353 del Código Penal y sanciona al servidor público que cobre un tributo que no está estipulado en la ley, es decir, se regula la conducta de aquellos servidores de cobros de impuestos que exceden sus facultades recaudadoras, al cobrar un impuesto, tributo o derecho que no existe en la ley.

De igual manera, se sanciona el utilizar un mecanismo de cobro que no está autorizado por la ley, deduciéndose de esta norma que puede suceder que el tributo está regulado, pero la forma de ejecutar su cobro no es la autorizada.

Tráfico de Influencias.

Este tipo penal contempla dos (2) formas de ejecución; una de ellas, cuando la persona que tiene influencia se vale de ella para obtener de un servidor público nacional o extranjero, un beneficio para sí o de una tercera persona.

La otra forma de ejecución se presenta cuando la persona simula tener esa influencia sobre los servidores públicos antes descritos.

Se debe tener claro que la conducta señalada puede recaer en un particular o en otro servidor público, el cual hace ver que tiene la potestad de influir en la decisión de otro servidor.

Existe una agravante para esta conducta y se presenta cuando quien dice tener la influencia es el superior jerárquico de quien debe decidir el asunto de que se trata.

La conducta está regida por los verbos solicitar, recibir, aceptar promesa o prometer, empero condicionados a los verbos influenciar o simular.

Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos.

El tipo penal que contempla el Abuso de Autoridad describe la conducta de un servidor público que, abusando de su cargo, realiza un “acto arbitrario” no descrito en la ley penal, en perjuicio de otra persona.

Para muchos existe confusión con este tipo penal, porque consideran que cualquier acto que realice el servidor público constituye un abuso de autoridad, será en su concepción gramatical; no obstante, para que se configure este delito, es necesario que se conjuguen una serie de elementos, como lo es: que la conducta no sea otro de los delitos descritos en el Código Penal; que el servidor público no esté facultado para realizar ese acto, es decir, que abuse de sus facultades como servidor público.

Adicionalmente, existen otros requisitos procedimentales para que se pueda encausar a una persona por este delito, como es que se presente la prueba sumaria de su comisión junto con la denuncia.

En este capítulo también se encuentra contemplado el delito de Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos. Este delito consiste o trata sobre la conducta omisiva con la cual el autor incumple ilícitamente su deber. Está regida por los verbos rehusar, omitir y retardar.

En este aparte existe una sanción para el agente de la Fuerza Pública que rehúse, omita o retarde, sin causa justificada, el prestar un servicio o auxilio requerido legalmente por una autoridad competente, o al servidor público que utilice a la Fuerza Pública para evitar el cumplimiento de disposiciones u órdenes legales de la autoridad o una sentencia o mandatos judiciales.

Se agrava la conducta a la unidad policial que niegue el auxilio a un particular en situación de peligro.

En todas estas conductas se requiere que el autor actúe de forma dolosa, es decir, con la intención de omitir maliciosamente el auxilio requerido.

Delitos contra los servidores públicos.

La conducta está descrita para que se sancione a la persona o personas que de manera dolosa traten de impedir que un servidor público realice su trabajo de forma normal; no obstante, la conducta debe realizarse con actos que afecten la voluntad del servidor público, a través de la violencia, intimidación o engaño.

La misma está regida por los verbos impedir, obstaculizar e imponer.

Estas acciones pueden recaer sobre el servidor público o la persona que le presta asistencia, por lo que no se requiere que la acción sea directamente sobre el servidor público, pues con el proceder se afectaría la prestación de un servicio estatal, en cualquiera de sus ramas.

Se agrava la conducta cuando es realizada por varias personas, o con arma (sin especificar que sea cortante, de fuego o de otra naturaleza), o en un proceso judicial, como consecuencia de la importancia de la aplicación de la justicia al caso concreto.

Violación de sellos públicos y sustracción en oficinas públicas.

La conducta que describe nuestro Código Penal, referente a violación de sellos, está regida por los verbos violar, destruir o desprender, envolturas, sellos o marcas colocadas por autoridad competente, para conservar o identificar un objeto.

La importancia de esta conducta encuentra su fundamento en la preservación que se debe mantener, ya sea de lugares, documentos u objetos, ante cualquier medida precautoria determinada por una autoridad y que requiere una custodia especial.

La colocación de sellos o marcas por autoridad competente, no viene a ser más que la ubicación de dispositivos de seguridad para asegurar la inviolabilidad de puertas o recintos, a objeto de prevenir cualquier daño a la prueba, mercancía, otros bienes u objetos.

La sustracción en oficinas públicas está regida por los verbos ocultar, cambiar, destruir e inutilizar. Son actuaciones que recaen sobre objetos, registro o documentos confiados a la custodia de un funcionario o de otras personas, destinados a servir de pruebas ante autoridad competente que sustancia un proceso.

El objeto material viene a ser determinado en objetos, registros o documentos bajo custodia, lo que nos indica que previamente debe haber un pronunciamiento oficial que declare que los mismos forman parte de un proceso judicial o administrativo, haciéndose necesaria su preservación con fines probatorios o demostrativos de alguna actividad.

El sujeto activo es indeterminado, lo que nos hace suponer que puede realizarse por un particular o por un servidor público.

De igual manera, existe una conducta similar que sanciona la sustracción en oficinas públicas, cuando lo sustraído pertenece o reposa bajo la custodia de una oficina pública, sin ser necesario que el objeto material sea destinado a una actividad probatoria, basta que dicho bien sea

sustraído de la esfera hacia donde está destinado; claro está, la sustracción debe realizarse de forma intencional.

Para esta conducta existe una agravante, y es cuando la sustracción es efectuada por el propio servidor público encargado de la custodia de los instrumentos, actas o documentos. Tiene su fundamento en el hecho de que resulta de mayor gravedad que quien estaba obligado a custodiar, por ser servidor público, violenta ese deber.

Nuestro Código en este capítulo contempla la posibilidad de que se aplique una reducción de la pena, cuando con lo sustraído se ha causado un perjuicio leve o el autor ha restituido, íntegramente, el instrumento, el acta o el documento, sin haber derivado provecho de ello; además, debe hacerlo de forma oportuna en el procedimiento judicial, antes que se declare abierta la investigación, recibiendo una rebaja de hasta tres cuartas partes de la pena establecida para el delito. Si se entrega posterior a iniciado el sumario y antes del auto de enjuiciamiento, se le aplicará una rebaja de la pena de hasta la mitad.

Fraude en los actos de contratación pública.

El Código prevé varias modalidades de ejecución de este delito. La primera de ellas está gobernada por el verbo concertar, necesitándose que este acuerdo de voluntades se realice sobre el precio en el acto de contratación pública; sobre este aspecto se debe recordar que la ley de contrataciones públicas determina que los proponentes de un acto de contratación deben acudir en igualdad de condiciones, sin conocimiento previo sobre el precio base que propondrá el Estado para la obra, prestación de servicio u otro servicio de que se trate, resulta obvio, entonces, la importancia de ubicar una conducta penal que sanciona la colusión sobre este aparte tan valioso del contrato.

El numeral 2 de este artículo regula la conducta bajo los verbos solicitar, recibir, pagar, o prometer un pago, todos estos comportamientos están determinados a impedir que se le ponga precio a la gestión pública, relacionada a los pasos previos a la contratación con el Estado, actos donde debe procederse con claridad y honradez.

El numeral 3 estipula sanción para aquella persona o personas, o servidores públicos que impidan la participación de otro proponente o participante en el acto de contratación, pero para su configuración debe utilizarse las modalidades de violencia, intimidación o engaño.

Adicionalmente, se sanciona el hecho de difundir noticias falsas o distorsionadas, con el fin de sacar provecho en el acto de contratación, puede ser el provecho a favor de quien difunde o distorsiona la noticia o de un tercero.

Se sanciona el concierto previo entre los que desean contratar con el Estado, fijando el precio en uno o más actos de contratación.

Como se habrá observado, al sancionar las conductas señaladas, lo que busca el Estado es que el acto público se realice con la mayor transparencia, claridad y honradez por parte de los

servidores públicos que intervienen en el trámite de contratación y los particulares o empresas que participan en éste.

El sujeto activo en este delito es indeterminado.

El hecho punible descrito en el artículo 365 del Código Penal, preceptúa el hecho de quien, cómo servidor público, favorezca con su gestión a alguno de los participantes en los actos públicos, resultando así que el sujeto activo debe ser un servidor público, quien está llamado, por su deber, a actuar con claridad e imparcialidad, porque con su actuación ilegal perjudica gravemente la imagen del Estado. Para la tipificación de esta conducta, no es necesario que derive algún beneficio, basta solamente que actúe de forma dolosa para romper el equilibrio que debe existir entre los proponentes de una licitación pública.

Capítulo I

Diferentes Formas de Peculado

Artículo 338. El servidor público que sustraiga o malverse de cualquier forma, o consienta que otro se apropie, sustraiga o malverse de cualquier forma dinero, valores o bienes, cuya administración, percepción o custodia le hayan sido confiados por razón de su cargo, será sancionado con prisión de cuatro a diez años.

Si la cuantía de lo apropiado supera la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00) o si el dinero, valores o bienes apropiados estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de desarrollo o de apoyo social, la pena será de ocho a quince años de prisión.

Artículo 339. El servidor público que, en ejercicio de su cargo y aprovechándose de error ajeno, se apropie, sustraiga o utilice, en beneficio propio o de un tercero, dinero, valores o bienes nacionales o municipales será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

Artículo 340. El servidor público que culposamente da ocasión a que se extravíen o pierdan dinero, valores o bienes, cuya administración, percepción o custodia le hayan sido confiados por razón de su cargo, o da ocasión a que otra persona los sustraiga, utilice o se apropie de ellos, en beneficio propio o de un tercero, será sancionado con prisión de tres a seis años.

La persona que, aprovechándose de dicha conducta, sustraiga, utilice o se apropie del dinero, valores o bienes a que se refiere el párrafo anterior, será sancionada con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 341. El servidor público que, para fines ajenos al servicio, use en beneficio propio o ajeno, o permita que otro use dinero, valores o bienes que estén bajo su cargo por razón de sus funciones o que se hallen bajo su guarda será sancionado con prisión de uno a tres años, o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La misma pena se aplicará al servidor público que utilice trabajos o servicios oficiales en su beneficio o permita que otro lo haga.

Artículo 342. El servidor público que dé a los caudales o efectos que administra una aplicación o función pública distinta de aquella a la cual estuvieran destinados y resulta afectado el servicio o función encomendado, será sancionado con prisión de uno a tres años.

La pena será de tres a seis años de prisión, si se actúa con el propósito de obtener un beneficio propio o para un tercero, o si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de desarrollo o de apoyo social y resulta afectado el servicio o función encomendado.

Artículo 343. Las disposiciones de este Capítulo son extensivas:

1. A quien se halle encargado, por cualquier concepto, de fondos, rentas o efectos de una entidad pública.
2. Al particular legalmente designado como depositario de caudales o efectos públicos.

3. Al administrador o depositario de dinero o bienes embargados, secuestrados o depositados por autoridad pública, aunque pertenezcan a particulares.
4. A las personas o a los representantes de personas jurídicas que se hallen encargados de administrar dinero, bienes o valores que formen parte de una donación realizada para el Estado proveniente del extranjero o hecha por el Estado para obras de carácter público y de interés social.
5. A los trabajadores de empresas de servicios públicos en las que el Estado tenga participación económica, salvo que una ley especial establezca otra situación.

Artículo 344. Cuando antes de dictarse la resolución de elevación de la causa a juicio, el responsable de los delitos descritos en los artículos 338, 339 y 341 reintegra los dineros y sus intereses, bienes o valores objeto de los delitos, la sanción se reducirá a la mitad. Si lo hace después de dictado el auto y antes de la sentencia de primera instancia, la reducción será de una tercera parte.

Capítulo II

Corrupción de Servidores Públicos

Artículo 345. Será sancionado con prisión de dos a cuatro años el servidor público que, personalmente o por persona interpuesta, incurra en las siguientes conductas:

1. Acepte, reciba o solicite donativo, promesa, dinero o cualquier beneficio o ventaja, para realizar, omitir o retardar un acto en violación de sus obligaciones, o quien las acepte a consecuencia de haber faltado a ellas.
2. Acepte, reciba o solicite donativo, promesa, dinero o cualquier ventaja o beneficio indebido, para realizar un acto propio de su cargo o empleo, sin faltar a sus obligaciones, o como consecuencia del acto ya realizado.

Artículo 346. El servidor público que, desempeñándose como miembro del Órgano Judicial o del Ministerio Público, autoridad administrativa, árbitro o cualquier cargo que deba decidir un asunto de su conocimiento o competencia, personalmente o por persona interpuesta, acepte, reciba o solicite donativo, promesa, dinero, beneficio o ventaja para perjudicar o favorecer a una de las partes en el proceso, o a consecuencia de haber perjudicado o favorecido a una de ellas, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

Igual sanción se aplicará al funcionario del Órgano Judicial o del Ministerio público que:

1. Por colusión o por otros medios fraudulentos, profiera resolución manifiestamente contraria a la Constitución Política o a la ley, de modo que cause perjuicio.
2. Por colusión o por otros medios fraudulentos, reciba o dé consejos jurídicos a cualquiera de las partes, de modo que cause perjuicio.
3. Retarde maliciosamente un proceso sometido a su decisión.

Si de las conductas previstas en este artículo resulta la condena de una persona inocente, la sanción será de cinco a diez años de prisión.

Artículo 347. Quien, bajo cualquier modalidad, ofrezca, prometa o entregue a un servidor público donativo, promesa, dinero o cualquier beneficio o ventaja para que realice, retarde u omita algún

Comentado

acto propio de su cargo o empleo o en violación de sus obligaciones, será sancionado con prisión de tres a seis años.

Artículo 348. El servidor público que utilice a favor suyo o de un tercero información o dato de carácter reservado o confidencial y de acceso restringido del que tenga conocimiento por razón de su cargo será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

Artículo 349. El servidor público que acepte un nombramiento para un cargo público o perciba remuneración del Estado sin prestar el servicio al cual ha sido designado, sin causa justificada, será sancionado con ciento cincuenta a trescientos días-multa o trabajo comunitario.

Artículo 350. Cuando cualquiera de las conductas descritas en los artículos 341, 346 y 347 de este Código, se realice sobre un servidor público de otro Estado o funcionario de organismo internacional público, para que dicho servidor o funcionario realice, omita o retarde cualquier acto en violación de sus obligaciones, o para que realice algún acto propio de su cargo o empleo, o a consecuencia de los actos ya realizados, la sanción será de prisión de cinco a ocho años.

Capítulo III

Enriquecimiento Injustificado

Artículo 351. El servidor público que, personalmente o por interpuesta persona, incremente indebidamente su patrimonio respecto a los ingresos legítimos obtenidos durante el ejercicio de su cargo y hasta cinco años después de haber cesado en el cargo, y cuya procedencia lícita no pueda justificar será sancionado con prisión de tres a seis años.

La pena será de seis a doce años de prisión si lo injustificadamente obtenido supera la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00).

La misma sanción se aplicará a la persona interpuesta para disimular el incremento patrimonial no justificado.

Para efectos de esta disposición, se entenderá que hay enriquecimiento injustificado, no solo cuando el patrimonio se hubiera aumentado con dinero, cosas o bienes, respecto a sus ingresos legítimos, sino también cuando se hubieran cancelado deudas o extinguido obligaciones que lo afectaban.

Capítulo IV

Concusión y Exacción

Artículo 352. El servidor público que induzca a alguien a dar o a prometer indebidamente dinero u otra utilidad en beneficio propio o de un tercero será sancionado con prisión tres a seis años.

Artículo 353. El servidor público que cobre algún impuesto, tasa, gravamen, contribución o derecho inexistente será sancionado con prisión de tres a seis años. Si el cobro es legal, pero se usa algún

medio no autorizado por la ley, la sanción será de seis meses a un año de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Capítulo V

Tráfico de Influencias

Artículo 354. Quien valiéndose de su influencia o simulando tenerla, solicite, reciba, acepte promesa o prometa en beneficio propio o de un tercero, dinero, bienes o cualquier otro provecho económico o con efecto jurídico, con el fin de obtener un beneficio de parte de un servidor público o un servidor público extranjero de una organización internacional en asunto que se encuentre conociendo o pueda conocer, será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

La pena será de cinco a ocho años de prisión, si quien ejerce o simule influencia es un superior jerárquico de quien conoce o debe conocer el asunto de que se trata.

Capítulo VI

Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos

Artículo 355. El servidor público que, abusando de su cargo, ordene o cometa en perjuicio de alguna persona un hecho arbitrario no calificado específicamente en la ley penal será sancionado con prisión de uno a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 356. El servidor público que, ilegalmente, rehúse, omita o retarde algún acto propio de su cargo será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 357. El agente de la Fuerza Pública que rehúse, omita o retarde, sin causa justificada, la prestación de un auxilio legalmente requerido por autoridad competente será sancionado con prisión de uno a tres años.

La misma pena se impondrá al servidor público que requiera el apoyo de la Fuerza Pública para evitar la ejecución de disposiciones u órdenes legales de la autoridad o la sentencia o mandatos judiciales.

Si la prestación de auxilio es requerida por un particular en situación de peligro, la sanción será de dos a cuatro años de prisión.

Artículo 358. El servidor público que abandona su cargo sin haber cesado legalmente en el desempeño de este y causa con ello perjuicio a la Administración Pública será sancionado con prisión de uno a tres años.

Se entiende que hay abandono de empleo siempre que el servidor deje su puesto por más de cinco días hábiles sin justa causa o sin que haya sido reemplazado en debida forma.

Artículo 359. Quien, sin título o nombramiento, usurpa una función pública, o quien, hallándose legalmente destituido, suspendido o separado de su cargo continúa ejerciéndolo, o quien usurpa funciones correspondientes a cargo diferente del que tiene será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Capítulo VII

Delitos contra los Servidores Públicos

Artículo 360. Quien con violencia, intimidación o engaño impida, obstaculice o imponga a un servidor público o a la persona que le presta asistencia, la ejecución u omisión de un acto propio del legítimo ejercicio de sus funciones será sancionado con prisión de dos a cinco años.

La sanción será agravada de la tercera parte a la mitad, si el hecho es perpetrado por varias personas o por quien utilice arma o se realiza en un proceso judicial.

Capítulo VIII

Violación de Sellos Públicos

Artículo 361. Quien viole, destruya o desprenda envolturas, sellos o marcas colocados por autoridad competente para conservar o identificar un objeto será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Si el autor tiene la obligación de custodiarlos o conservarlos la sanción aumentará en la mitad de pena.

Artículo 362. Quien sustraiga, oculte, cambie, destruya o inutilice objetos, registros o documentos que hayan sido confiados a la custodia de un funcionario o de otras personas, destinados a servir de prueba ante autoridad competente que sustancia un proceso, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Artículo 363. Quien sustraiga, suprima, destruya o altere algún instrumento, acta o documento que pertenezca o repose bajo la custodia de una oficina pública, será sancionado con prisión de seis meses a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Si el autor fuera el mismo servidor público que por razón de sus funciones tenía la custodia de los instrumentos, las actas o los documentos, la sanción será de dos a cuatro años de prisión.

Si el perjuicio causado ha sido leve o el autor ha restituido íntegro el instrumento, el acta o el documento, sin haber derivado provecho de ello y antes de que se dicte la providencia cabeza de proceso, la sanción será reducida hasta las tres cuartas partes.

Si la entrega se verifica en las condiciones expresadas en el párrafo anterior, después de iniciado el sumario y antes de que se haya dictado el auto de enjuiciamiento, la sanción se reducirá hasta la mitad.

Capítulo IX

Fraude en los Actos de Contratación Pública

Artículo 364. Será sancionado con prisión de seis meses a dos años o su equivalente en días-multa quien:

1. Se concierte con otro para alterar el precio en un acto de contratación pública.
2. Solicite o reciba pago, pague o haga promesa de pago para participar o no participar en un acto de contratación pública.
3. Impida la participación de otro proponente o participante mediante violencia, intimidación o engaño.
4. Difunda noticias falsas o distorsionadas en alguno de los actos de contratación pública para sacar provecho a favor suyo o de un tercero.
5. Se concierte con su competidor para fijar el precio en uno o más actos de contratación pública.

Artículo 365. El servidor público que con su gestión favorezca o perjudique a alguno de los participantes en los actos públicos señalados en el artículo anterior será sancionado con prisión de dos a cuatro años o su equivalente en días-multa y con inhabilitación para ejercer funciones públicas por igual periodo.

Comentado

Título XI

Delitos contra la Fe Pública

Comentarios

Zuleyka Moore G.
Fiscal Anticorrupción

En la doctrina se define como falsificación “...la creencia en la integridad, tenuidad y veracidad de los documentos como medios de prueba, a virtud de la confianza que la colectividad tiene de que han sido producidos conforme a las normas legales y que, por ello, pueden servir de prueba”¹²⁸

La definición citada no es ajena a las reformas del 2007, ya que en lo que concierne al delito de falsificación de documentos en general, mantiene en esencia sus características básicas, siendo que exige para su configuración que tenga lugar la alteración, total o parcial, de su autenticidad o adulteración de su contenido, extendiéndose a la firma digital. Así, la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, en pronunciamiento del 9 de octubre de 2009, citando el Código Penal Español, advierte que es:

“...todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier tipo de relevancia jurídica...”

Ahora bien, la actual normativa extiende la conducta a la existencia de una firma virtual hecha en un documento que deba igualmente probar algo. Es decir que trasciende el ámbito de lo plasmado únicamente en documentos, a las firmas utilizadas para darle validez a los actos generados a través del sistema de redes; entendiéndose como firma digital el conjunto de datos asociados a un mensaje que permite asegurar la identidad del firmante, lo que permite comprender el porqué la necesidad de proteger la confianza que se deposita al ser consignada la misma en las comunicaciones virtuales.

Importa destacar que los delitos de falsificación en general no escaparon de la tendencia marcada que constituye una de las principales características de la actual codificación, en lo que concierne al aumento de las penas de prisión, observándose que en su modalidad básica (falsificación de documentos en general), aumentó la pena mínima a 4 años de prisión.

Por otro lado se catalogan las conductas en estricto cumplimiento al bien jurídico tutelado, eliminando así lo concerniente a la expedición de cheques sin fondos y el uso indebido de tarjetas, conductas que se reorganizan en el Título VII de los delitos Contra el Orden Económico, tomando en cuenta que con ello se busca proteger la economía nacional.

Teniendo claro lo anterior, observamos que el Título XI del Código Penal del 2007 se limita la protección únicamente a la fe pública, traducida en la confianza de la sociedad y de los

¹²⁸ ROMERO SOTO, LUIS ENRIQUE, cit por BARRERA DOMINGUEZ en delitos Contra la Fe Pública, editorial Temis, 1986, pàg.4

particulares en la autenticidad e integridad de algunos documentos cuya veracidad deba ser incuestionable, extendiéndose tal defensa a las conductas vinculadas al uso, consciente, del documento falso o alterado, más que todo con el objetivo que de no contarse con la experticia definitiva que declare la autoría de la falsedad documental, se pueda ponderar la conducta de quien incurrió en el uso del documento derivando provecho de ello.

Como viene expuesto del artículo 362, se mantienen presente la potencialidad de la conducta que pueda causar algún perjuicio, con lo que se comprende que no es necesario que para perfeccionarse como tal sea materializado este perjuicio, es decir no se demanda que el agente alcance el fin deseado, lo que se necesita es la materialidad del documento público falso.

En cuanto a las conductas punibles, la nueva normativa condensa en el mismo artículo la falsedad documental en términos generales y aquella que la doctrina ha denominado falsedad ideológica, que implica la tergiversación del documento público.

Por otro lado se sanciona la falsedad de documento privado, entendiéndose como tal todo aquel que no reúne los requisitos para ser documento público, tal cual lo enuncia el artículo 856 del Código Judicial. Sobre este aspecto importa destacar que la falsedad debe estar dirigida a perjudicar a otro y se “considera que la consumación del delito de falsedad de documento privado tiene lugar cuando se verifica que es falseado el escrito que pueda servir de prueba y del cual se desprenda, al menos riesgo de un daño.”¹²⁹

El legislador patrio no deja de lado las conductas de falsedad de testamento cerrado, cheque, oficial o particular, una letra de cambio, acciones u otros documentos o títulos de créditos transmisibles por endoso o al portador, para castigarlas tal cual se trata de Escritura Pública y documentos público o autentico, motivado a nuestro criterio para proteger la confianza que la sociedad deposita al aceptar como cierto el contenido de estos documentos, que son utilizados en razón a la existencia de relaciones jurídicas con consecuencias de relevancia en el desarrollo de la convivencia social.

Nuevas modalidades:

1. Cuando la falsedad tenga lugar en documentos públicos utilizados para importar productos alimenticios o medicinales o para defraudar los controles sanitarios.

En Panamá existen controles que exigen el registro sanitario de productos alimenticios o medicinales, que no es otra cosa que la acción mediante la cual después de realizada la evaluación correspondiente se acepta que un producto sea comercializado en el país. De manera que ese proceso de evaluación de producto tiene lugar en miras de garantizar la protección de la salud de la población, asegurando el bienestar de los ciudadanos, por lo que demanda que conductas dirigidas a alterar cualquier documento que sustente ese proceso de evaluación deba ser castigada con mayor rigurosidad en vista de que pone en riesgo a la colectividad, incluso con repercusiones en el extranjero.

¹²⁹ BARRERA DOMINGUEZ, Humberto, **Delitos contra La Fe Pública**, editorial Temis, 1986.

2. Quien altere o falsifique libro de contabilidad, registros contables, estado financiero u otra información financiera de un banco o entidad financiera.

Resulta su pertinencia ya que es necesario que se mantenga la solidez, eficiencia y credibilidad del sistema Bancario Panameño, que se regula a través del Decreto Ley 9 (y sus posteriores reformas). Tenemos así que con antelación únicamente se preveía la potestad de la Superintendencia de Bancos a solicitar información de estados financieros a quienes ejerzan la actividad de banca y de no cumplirse con las exigencias de tal normativa, se limitaba a la imposición de multas. Con la actual legislación penal, de estar alterados estos documentos, implica la imposición de una pena de prisión aumentada.

Agregamos que es contemplada esta conducta como supuesto especial por las consecuencias negativas que conllevaría el ejercicio de negocio de banca en Panamá, sin una vigilancia y fiscalización rígida, garantizada con penalidades en caso de infracción.

3. Quien tenga como función dar fe pública y permita de manera culposa la expedición de registro o archivo protocolar.

A través del artículo 1715 del Código Civil se establece que la recepción, extensión y autorización de las declaraciones, actos y contratos que las personas naturales o jurídicas deban o quieran dar autenticidad pública está a cargo del Notario. Es entonces que el sujeto activo de esta conducta es el Notario, quien en ejercicio de sus funciones permite que se incurran en falacias y es precisamente por los efectos que conllevan el celebrar relaciones jurídicas sobre la base de la veracidad de un documento elaborado para dar fe frente a tercero, que resultó imperioso que la conducta se tipificara, de manera tal que todos los actores del delito asumieran su responsabilidad ante la sociedad.

Por otra parte, respecto de la falsificación de moneda, se penaliza a quien falsifique o altere y ponga en circulación la moneda nacional o extranjera de curso legal en Panamá, así como también quien tenga en su poder los instrumentos utilizados para su alteración o fabricación ilegal, excluyendo de esta manera la conducta referida a quien recibió de buena fe la moneda falsa y la puso a circular, lo que a nuestro juicio tuvo lugar por los obstáculos que acarrea en la instrucción demostrar el conocimiento de tal falsedad.

En cuanto a la falsificación de sellos, innova la actual codificación al simplificar la conducta en una sola norma, a través de la cual define y sanciona a quien falsifique y haga uso del sello oficial falsificado. Igualmente en la actualidad no se distingue respecto a la entidad estatal de cuyo sello se falsificó, limitando la conducta únicamente a la del sello oficial adulterado, estableciéndose entonces que se trate de representación de signos que el Estado utiliza para otorgarle veracidad a los documentos expedidos por funcionarios públicos.

Capítulo I

Falsificación de Documentos en General

Artículo 366. Quien falsifique o altere, total o parcialmente, una escritura pública, un documento público o auténtico o la firma digital informática de otro, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

Igual sanción se impondrá a quien inserte o haga insertar en un documento público o auténtico declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento deba probar, siempre que pueda ocasionar un perjuicio a otro.¹³⁰

Artículo 366 – A. Quien indebidamente ingrese, altere, borre, suprima o falsifique datos informáticos, un documento electrónico, un certificado electrónico independientemente de si los datos pueden o no ser leídos directamente o almacenados en un sistema informático o electrónico resultando en datos informáticos no auténticos para que sean adquiridos o utilizados como auténticos con efectos legales, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.¹³¹

Artículo 367. Quien falsifique o altere documentos públicos para importar productos alimenticios o medicinales o para defraudar los controles fitosanitarios será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 367-A. Quien falsifique o altere, total o parcialmente, un pasaporte panameño, la cédula de identidad personal de la República de Panamá, la licencia de conducir de la República de Panamá, visas o documentos que hagan sus veces o las reemplacen será sancionado con prisión de cinco a diez años.¹³²

Artículo 367-B. Quien adquiera o haga uso de un pasaporte panameño, la cédula de identidad personal de la República de Panamá, la licencia de conducir de la República de Panamá, visas o documentos que hagan sus veces o las reemplacen, alterados o falsificados será sancionado con prisión de cinco a diez años.¹³³

Artículo 368. Quien falsifique, en todo o en parte, un documento privado, siempre que ocasione un perjuicio a otro, será sancionado con prisión de uno a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 369. Se aplicarán las penas establecidas en el artículo 362 a quien falsifique un testamento cerrado, un cheque, oficial o particular, una letra de cambio, acciones u otros documentos o títulos de créditos transmisibles por endoso o al portador.

¹³⁰ Artículo 59 de la Ley 82 de 9 de noviembre de 2012.

¹³¹ Artículo 60 de la Ley 82 de 9 de noviembre de 2012.

¹³² Este artículo fue adicionado al Código Penal de 2007 por el artículo 2 de la Ley 67 de 26 de octubre de 2010. No obstante, aun cuando no había sido derogado, se omitió incluirlo en el Texto único del Código Penal publicado por la Asamblea Nacional en la Gaceta Oficial No. 26519 de 26 de abril de 2010.

¹³³ Este artículo fue adicionado al Código Penal de 2007 por el artículo 3 de la Ley 67 de 26 de octubre de 2010. No obstante, aun cuando no había sido derogado, se omitió incluirlo en el Texto único del Código Penal publicado por la Asamblea Nacional en la Gaceta Oficial No. 26519 de 26 de abril de 2010.

Artículo 370. Quien altere o falsifique libro de contabilidad, registro contable, estado financiero u otra información financiera de un banco o de una institución financiera, será sancionado con prisión de diez a quince años. Cuando la conducta descrita ha sido cometida o inducida por accionista, director, dignatario, gerente o ejecutivo, la pena será incrementada en una tercera parte.

Artículo 371. Quien suprima, sustraiga, oculte, destruya o extravíe, en todo o en parte, un documento original o una copia que lo sustituya legalmente, si de ello resulta un perjuicio a tercero, será sancionado con una de las penas señaladas en los artículos anteriores, según el tipo de documento de que se trate.

Artículo 372. Quien, en ejercicio de una profesión relacionada con la salud, extienda un certificado falso, concerniente a la existencia o inexistencia, presente o pasada, de alguna enfermedad o lesión, cuando de ello resulte perjuicio a tercero, será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La sanción será de uno a tres años de prisión o su equivalente en días-multa y arresto de fines de semana, si el certificado falso tiene como fin que una persona sana sea recluida en un centro de salud contra su voluntad.

Artículo 373. Quien, a sabiendas de su falsedad, haga uso o derive provecho de un documento falso o alterado aunque no haya cooperado en la falsificación o alteración, será sancionado como si fuese el autor.

Artículo 374. Quien tenga como función dar fe pública y permita de manera culposa la expedición, el registro o el archivo protocolar de un documento fraudulento que tenga efecto jurídico, será sancionado con prisión de uno a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 375. Quien con el propósito de engañar a la autoridad utilice a favor suyo o de un tercero un documento, atestación o certificado verdadero, será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 375 – A. Quien, al momento de ingresar o salir del país, omita declarar o declare cifras que no se correspondan con el dinero, valores o documentos negociables que porte en cantidad superior a la suma de diez mil balboas (B/.10,000.00) será sancionado con prisión de dos a cuatro años y con el decomiso del dinero, valores, documentos negociables no declarados.

En caso de que se trate de un ciudadano de nacionalidad extranjera, se ordenará, además del decomiso, su deportación inmediata y el impedimento de entrada al país de manera permanente, una vez haya cumplido la pena establecida en el párrafo anterior.¹³⁴

¹³⁴ Modificado por el artículo 17 de la Ley 40 de 2012.

Capítulo II

Falsificación de Moneda y otros Valores

Artículo 376. Quien falsifique o altere moneda nacional o extranjera de curso legal en la República será sancionado con cinco a ocho años de prisión.

Igual pena se impondrá a la persona que la introduzca al país o la ponga en circulación a sabiendas de su falsedad o alteración.

Se disminuirá la sanción de una cuarta parte a la mitad, cuando el valor legal o comercial de la moneda falsa o alterada sea ínfimo.

Artículo 377. Quien, sin autorización, fabrique o tenga en su poder instrumento destinado exclusivamente a la elaboración o alteración de moneda o papel moneda, será sancionado con prisión dos a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 378. Para los efectos de la aplicación de la ley penal, se asimilan a monedas:

1. El papel moneda y los billetes de banco de curso legal, nacionales o extranjeros.
2. Los bonos del Tesoro Nacional o sus cupones, otros títulos de la deuda pública, los billetes y chances de la Lotería Nacional de Beneficencia y otros documentos de crédito público.
3. Los títulos y acciones al portador o sus cupones y los bonos y las letras cuya emisión esté autorizada por alguna disposición legal o gobierno extranjero.

Artículo 379. Queda exento de pena el culpable de uno de los delitos previstos en los artículos anteriores que impida voluntariamente la falsificación, alteración o circulación de las monedas falsificadas o alteradas antes de que la autoridad tenga conocimiento de los hechos.

Capítulo III

Falsificación de Sellos Públicos

Artículo 380. Quien falsifique cualquier sello oficial será sancionado con prisión de tres a cinco años.

La misma pena se le aplicará a quien, sin haber participado en la falsificación, a sabiendas de su falsedad, haga uso de un sello oficial falso o descartado por el Estado.

Capítulo IV

Ejercicio Ilegal de una Profesión

Artículo 381. Quien ejerza una profesión para la cual se requiere idoneidad o habilitación especial, sin haberla obtenido, será sancionado con prisión de dos a cinco años.

Comentado

Título XII

Delitos contra la Administración de Justicia

Comentarios

Lorenza Gutierrez

Los delitos tratados en el Título XII del Código Penal vigente, en adelante CPV, sancionan conductas en las que el bien jurídico es la administración de justicia, el afectado es el Estado, dado que socava la correcta prestación del servicio público de impartir justicia.

El CPV plantea algunas modificaciones en este Título que resultan de interés, veamos.

El Capítulo I, denominado Simulación de Hechos Punibles y Calumnia en Actuaciones Judiciales inicia por abordar dos temas, la Falsa Denuncia (arts. 378-379) y Falsa Inculpación (art. 380).

En lo referente a la Falsa Denuncia encontramos una redacción más precisa, en ella se establece una vinculación directa de quien denuncia que se ha cometido un delito y no una infracción punible como se establecía con anterioridad.

En cuanto al acto bajo el que se materializa la acción consistente en simular, observamos que se circunscribe a pruebas, puesto que dentro de ellas encontramos los indicios que son un tipo de pruebas, con lo cual se corrige este aspecto, puesto que el Código Penal Anterior, en lo sucesivo, CPA contemplaba la simulación de pruebas e indicios.

Se condiciona que esas pruebas simuladas puedan originar una investigación criminal, en tanto que antes se establecía que esas pruebas simuladas pudieran servir de motivo. Al tiempo que se brinda una terminología pertinente al referirse a una investigación criminal y no a una instrucción judicial.

El CPA, sancionaba a quien incurría en declarar falsamente, ante la autoridad, la pena era de 6 meses a 1 año de prisión; hoy se contempla la posibilidad de aplicar otra sanción distinta a la prisión como lo es, la pena principal consistente en arresto de fines de semana.

Prevalece en nuestro nuevo ordenamiento la eximente de la pena si la declaración falsa es para evitar la persecución o condena de un pariente cercano. En este último aspecto, vale la pena detenernos, pues para establecer el tema de la cercanía de parentesco habrá de atenderse a los grados de parentesco establecidos en el Código Civil.

En lo relativo a la Falsa Inculpación se castiga en el CPV el acto de denunciar o querellar ante la autoridad, sin embargo, tal conducta es dolosa, pues se indica que la acción debe ser cometida con conocimiento que se atribuye una conducta delictiva a un inocente. La pena en este tipo de ilícitos es de 3 a 5 años. En caso que con tal proceder se materialice la condena de la persona inocente, la sanción se aumenta de 5 a 8 de prisión.

El CPV eliminó las siguientes circunstancias:

- La reducción de dos terceras partes si el autor se retractaba o revelaba la simulación antes que se calificara el sumario.
- Desaparece además, la disminución de la sanción de una tercera parte a la mitad cuando la retractación o revelación se hacía antes del veredicto del jurado o en los demás casos antes de la sentencia.

Capítulo II, Falso Testimonio.¹³⁵ En este apartado se pena la mendacidad en el proceso, de allí, que jurisprudencialmente, se haya establecido la necesidad que dentro de una resolución judicial se haya dejado constancia de tal circunstancia y se ordene la respectiva compulsas de copias, a efecto, que se realice la investigación respectiva. De manera que será objeto de sanción, aquel testigo, perito, intérprete o traductor que ante la autoridad:

- a) Afirma una falsedad
- b) Niega parcial o totalmente los hechos

Dichas conductas se concretan a través de una declaración, dictamen, interpretación o traducción y la pena a imponer es de 2 a 4 años de prisión. Uno de los aspectos sobresalientes, es que por callar la verdad no se concreta el delito como ocurría en el CPA.

A su vez, se agrava la pena por cometer del hecho en una causa criminal en perjuicio del inculpado¹³⁶, se adiciona la circunstancia que el falso testimonio haya sido la base sobre la cual la autoridad dicta la sentencia.

Advertimos la eliminación del último párrafo del artículo 355 de CPA, que consignaba el aumento de pena al tercero, en el evento que el falso testimonio se cometiera mediante soborno, sin embargo, este tópico fue colocado en el artículo 387 del CPV como analizaremos en adelante.

En términos generales prevalecen las exenciones de pena en el caso de aquel testigo que de haber dicho la verdad habría expuesto a un pariente cercano o a su propia persona a un grave peligro para su libertad u honor, así como al que por su condición procesal no debió ser interrogado como testigo o tenía derecho a que se le hiciera saber que podía abstenerse de declarar.

Con el CPV se eliminó el último párrafo del artículo 356 del CPA que establecía que si con el falso testimonio se exponía a un tercero a un proceso, la sanción sólo se reducía de una tercera parte a la mitad.

El CPV sanciona la acción de:

- a) Utilizar la fuerza física,
- b) Amenazar,
- c) Intimidar, así como el acto de;
- d) Ofrecer dinero u otro beneficio

¹³⁵ En relación al tema del Falso Testimonio recomendamos la lectura del Fallo de 25 de mayo de 2007. Sala Penal. que establece “no estaba acreditada la falsedad probatoria, pues la misma se configura con la existencia de una sentencia condenatoria que acredite la referida falsedad.” <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

¹³⁶ Sobre uso de la vista fiscal como elemento para acreditar el falso testimonio recomendamos el Fallo de 28 de mayo de 2007. Sala Penal. <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

Al tiempo que tal conducta busca brindar protección al:

- a) Testigo
- b) Perito
- c) Intérprete
- d) Traductor

La finalidad de la acción está encaminada a sancionar a quien lleva a estos sujetos a brindar una declaración, dictamen, interpretación o traducción falsa u obstaculizar su presentación, así como la aportación de pruebas al proceso, lo cual comprende una sanción que oscila de 5 a 8 años de prisión, eliminando mediante la Ley 68 de 2009, las sanciones de días multa o arresto de fines de semana. Igual sanción recibe el testigo, perito, intérprete o traductor que acepta el pago (materialización del acto) o beneficio prometido (simple promesa).

Una confrontación del artículo el 358 del CPA y 387 del CPV permite establecer que pasamos de la simple oferta o promesa a actos que van desde utilizar la fuerza física, amenazar, intimidar hasta ofrecer dinero u otro beneficio, por lo que la conducta resulta más abarcadora.

El CPV establece la imposición de una sanción a quien emplee la fuerza física, la amenaza o la intimidación contra un funcionario del Órgano Judicial o Ministerio Público, a través de esta norma se protege a dichos servidores públicos, obviamente, estas acciones deben entenderse tienen lugar cuando tales funcionarios actúan en cumplimiento de sus funciones oficiales, por lo que las acciones desplegadas van encaminadas a obstaculizar las mismas.

Al tiempo que se eliminó la eximente de la sanción por la comisión del artículo 355 CPA, en virtud de la retractación antes del cierre de la instrucción del sumario, auto de proceder o sobreseimiento.

Recordemos que de acuerdo al artículo 357 del CPA si la retractación era posterior a la fecha o se refería a una declaración falsa en materia civil, la pena se reducía de una tercera parte a la mitad, siempre que se hiciera:

- a) Antes del veredicto del jurado o;
- b) Antes de la sentencia en los demás casos

Igualmente, si el falso testimonio ocasionaba la detención de alguna persona o algún otro perjuicio grave, sólo se rebajaba un tercio o un sexto de la sanción en el caso del segundo párrafo.

La Ley 121 de 31 de diciembre de 2013, adiciona un tipo penal dentro de este capítulo II, específicamente cuando se obtenga un falso testimonio, de acuerdo a las conductas que describe el propio artículo 387, siempre que con ello se obtenga la obstaculización de la obtención de pruebas en un proceso que guarde relación con delitos de delincuencia organizada; cuya sanción penal oscila entre cuatro a seis años.

Capítulo III, Prevaricato¹³⁷. En el tema del prevaricato se comprenden disposiciones dirigidas a sancionar al abogado que mediante acuerdo con la contraparte o por otro medio fraudulento conspira contra los intereses de su cliente, en el caso del artículo 389 se pena a:

- a) Quien perjudique la causa que le ha sido confiada
- b) En una misma causa sirva a partes con intereses contrapuestos

La sanción establecida en el artículo 389 del CPV para tales acciones es de 2 a 4 años. Anteriormente, la pena establecida era de:

- a) De 6 meses a 1 año de prisión
- b) Inhabilitación para el ejercicio de la profesión por igual término a la condena después de cumplida la pena principal.
- c) De 10 a 100 días multa
- d) Además se contemplaba la inhabilitación para el ejercicio de la profesión hasta por 1 año.

Al tiempo que el CPA señalaba que cuando se trataba de una causa penal y el sindicato estaba enjuiciado por un hecho punible que tuviera sanción privativa de la libertad, la pena de prisión para el prevaricador era de 1 a 2 años. En tanto que el CPV señala que si el autor es defensor la sanción se aumenta hasta la mitad.

En este tipo penal uno de los aspectos más relevantes es la eliminación de la inhabilitación para el ejercicio de la profesión y la de días multa previéndose en estos casos la aplicación de la pena de prisión.

El artículo 386 del CPV corrige en su redacción el aspecto de la pluralidad de sujetos (apoderados) exigida en el CPA, requeridos en la ejecución de la conducta consistente en hacerse entregar dinero u otras utilidades, con el pretexto de procurar el favor de testigos, peritos o servidores del Órgano Judicial o Ministerio Público, detectándose un incremento de pena, así pasamos de 6 meses a 2 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de la profesión a 2 a 3 años o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana, donde nuevamente, se hace evidente la eliminación de la inhabilitación para el ejercicio de la profesión. Es de lugar destacar que la Ley 68 de 2009, finalmente elevó la pena de prisión entre 5 y 10 años de prisión.

Respecto al **Capítulo IV, Encubrimiento**. Consistente en aquellos actos realizados por quien después de cometido un ilícito sin haber tomado parte en el mismo realiza actos tendientes a:

- a) Asegurar el provecho o;
- b) Eludir investigaciones de la autoridad o;
- c) Sustraerse a la acción de ésta o al cumplimiento de la condena.

En esta conducta se mejora la redacción al reemplazarse “El que...” por “Quien...” se establece un aumento de la sanción de 1 o 2 años por 1 a 3 años, contemplándose a su vez, la posibilidad de aplicar días multa o arresto de fines de semana.

137 Nuestro CPV parece afín con una de las acepciones de este término, el cual define al Prevaricador como el “Abogado o procurador que perjudica abiertamente los intereses de su patrocinado o favorece los del contrario.” (CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Eliasta. Tomo VI. Argentina. 1994. p. 398.

Capítulo V, Receptación de Cosas Provenientes del Delito. En este delito el CPV en el artículo 392 sanciona a quien sin estar comprendido en los casos previstos en el artículo anterior, es decir (como encubridor) y sin haber tomado parte en del delito adquiere o recibe:

- a) Dinero
- b) Valores u;
- c) Objetos

Tal conducta reprochable será objeto de una pena, no obstante, esta sanción está determinada por saber o presumir que esos dineros, valores u objetos provienen de un delito, así mismo, se castiga la acción de intervenir en su:

- a) Adquisición
- b) Receptación u;
- c) Ocultación

Previéndose para este ilícito una pena de 2 a 5 años de prisión y una multa equivalente al triple del valor del objeto del delito. En este caso la pena de prisión y la multa son copulativas, de otra parte, se establece el aumento de la pena de una tercera parte a la mitad cuando se trate de bienes públicos o que se utilicen para brindar servicio público.

El **Capítulo VI, denominado Evasión¹³⁸** del CPV, consagra la conducta del detenido o sancionado con sentencia de pena privativa de libertad que se evade, quien por tal acción punible recibe una sanción de 4 a 6 años. Se agrega como agravante a la conducta, el que el acto sea perpetrado mediante intimidación o violencia en las personas o cosas, conductas que son sancionadas, de 5 a 7 años de prisión.

Se establecen restricciones en cuanto a la pena a imponer por evasión:

- En ningún caso la pena a imponer será mayor a la mitad de la pena que cumple la persona en razón del delito por el que fue condenada.
- Tratándose de un detenido provisional la pena a imponer no será superior al mínimo de la pena señalada por el delito que se le imputa.

La condicionante a estas circunstancias es que durante la evasión no se haya perpetrado otro ilícito.

La conducta prevista en el artículo 394 del CPV refleja un aumento sustancial de la pena, por cuanto señala un incremento para dos conductas que estaban contempladas en el CPA tal es el caso, del que procura o facilita la evasión del detenido o sancionado, aumento que toma en consideración si en el proceso de evasión se efectúa facilitando o promoviendo la fuga o se realiza con violencia, veamos:

- Cuando quien facilita o procura la evasión de un detenido o sancionado judicialmente la sanción es de 1 a 3 años o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana. Este

¹³⁸ Del lat. *evadere*, 'escapar (se)', en el bajo lat. El sust. *evasio*, 'evasión', 'fuga'. Hablando de una persona, el hecho de escaparse del lugar en el cual está confinada y detenida, bien sea como condenada o bien bajo prisión preventiva. (Asociación Henri Capitant. Vocabulario Jurídico. Temis. Bogotá. 1995. p. 371).

aspecto fue modificado ya que anteriormente, se establecía que si la conducta descrita se perpetraba sin violencia se era más benevolente en la aplicación de la sanción, cuya pena era de 6 a 15 meses.

- El CPV registra un aumento de la sanción cuando se utiliza violencia o amenaza la pena será de 2 a 5 años de prisión. El CPA estipulaba que si la acción se realizaba con amenazas se imponía la pena de 15 a 30 meses de prisión e incluso se preveía la posibilidad que la evasión no se llevara a cabo, caso éste en que la sanción que se imponía era de 6 meses a 2 años.

Cuando el acto de facilitar o promover la evasión lo comete un servidor público las penas previstas en el artículo 390 se aumentan a la mitad.

En relación al supuesto en que la conducta es desplegada por un servidor público, el CPA contemplaba al servidor público que tenía a su cargo la investigación, juzgamiento o custodia de las personas vinculadas a los delitos, casos que eran sancionados con prisión de 3 a 6 años de prisión.

En este capítulo igualmente, se preveía al servidor público que tenía a su cargo la investigación o juzgamiento de delitos que realizaba las siguientes acciones: ocultar, alterar, sustraer, destruir rastros, pruebas o instrumentos empleados para su comisión, quien era sancionado con prisión de 5 a 7 años. Estas conductas punibles desaparecen de este apartado.

La conducta culposa de la evasión por parte del servidor que tiene a su cargo la conducción o custodia del detenido o sancionado judicialmente, de acuerdo al CPV amerita una sanción de 1 a 2 años de prisión o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana. En esta conducta se advierte una disminución de la pena, puesto que el CPA contemplaba que la sanción para esta conducta de carácter culposo era de 2 a 5 años de prisión.

En relación al **Capítulo VII, llamado Delito de Hacerse Justicia por Sí Mismo**, el CPV establece la conducta de quien con el fin de ejercer un derecho o pretendido derecho se hace justicia por sí mismo, estipulándose una sanción de 50 a 100 días multa. Se prevé que cuando el autor ejerce intimidación o violencia contra una persona, la pena será de 1 a 2 años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana, siempre que la conducta no cause otro delito más grave.

El CPA sancionaba al que con el “sólo fin de ejercer un pretendido derecho”, estipulando además la posibilidad que en ejercicio de ese pretendido derecho se hiciera uso de la violencia sobre las cosas, e igualmente, se hacía referencia a la amenaza o violencia contra las personas a diferencia del CPV que se refiere a intimidación o violencia.

Mientras que el CPA establecía la posibilidad, que producto de esa fuerza o la violencia se cause daño a las personas o las cosas, indicando que en estos supuestos, si tales actos tuvieran una sanción especial en la Ley, se les impondría además la prevista en el artículo 370 del CPA.

Mediante el artículo 397 el CPV sanciona en el **Capítulo VIII, Quebrantamiento de Sanciones**, a quien incumpla una decisión jurisdiccional ejecutoriada de pensión alimenticia o una pena accesoria de naturaleza penal, contemplándose para tales fines la pena de 6 meses a 2 años de

prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana. Claramente, se hace referencia a la sanción a quien incumple una resolución debidamente ejecutoriada que impone el cumplimiento de una pensión alimenticia o una pena accesoria de naturaleza penal.

El CPA estipulaba el quebrantamiento de una inhabilitación o interdicción que había sido impuesta judicialmente, sería sancionado con prisión de 6 meses a 2 años, lo cual deja saber que la finalidad del quebrantamiento tiende a la observancia de una sentencia ejecutoriada relativa al incumplimiento de una pensión alimenticia o una pena accesoria de naturaleza penal.

A través del artículo 398 se pena en el **Capítulo IX, Apología del Delito**¹³⁹, a quien públicamente incurre en incitar a cometer delito, contemplando para tal fin una sanción de prisión de 1 a 3 años o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana.

El CPA hacía referencia al que públicamente, hiciera apología de un hecho punible o incitaba a la desobediencia de las leyes, previendo una sanción de 1 a 2 años de prisión, por lo que resulta evidente el aumento de la penalidad a tal conducta.

Concluimos este examen de los delitos contra la administración de justicia con la siguiente reflexión:

“Las justificadas críticas a la mala justicia en nuestro país son generalizadas y por ello resulta necesario que todos discutamos sus causas y estudiemos posibles reformas proponiendo remedios y soluciones posibles, a fin de tratar de eliminar la ineficiencia en tan importante servicio público.”¹⁴⁰

Las reformas se concretaron a través de la Ley 14 de 18 de mayo de 2007 modificadas en múltiples ocasiones, ahora sólo resta su observancia y efectiva aplicación.

139 El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española indica que la apología es un “Discurso de palabra o por escrito, en defensa o alabanza de alguien o algo” (rae. es). De otra parte, la apología del delito se define como “Elogio que se hace en público o sirviéndose de la prensa, de algunos comportamientos (ya sucedidos o que pueden llegar a suceder) legalmente considerados como “delitos”. *Ibíd.* p. 68.

140 BARSALLO J. Pedro A. El servicio público de administración de justicia. Comentarios preparados por el Dr. Pedro A. Barsallo J. http://www.cejamerica.org/doc/documentos/pan_serv_pub.pdf

Cuadro de las modificaciones surtidas en el Título XII, de los Delitos Contra la Administración de Justicia del CPV

Título XI Delitos Contra la Administración de Justicia	Título XII Delitos Contra la Administración de Justicia
Capítulo I Simulación de Hechos Punibles y Calumnia en Actuaciones Judiciales	Capítulo I Simulación de Hechos Punibles y Calumnia en Actuaciones Judiciales
Capítulo II Falso Testimonio	Capítulo II Falso Testimonio
Capítulo III Prevaricación	Capítulo III Prevaricato
Capítulo IV Encubrimiento	Capítulo IV Encubrimiento
Capítulo V Aprovechamiento de Cosas Provenientes del Delito	Capítulo V Receptación de Cosas Provenientes del Delito
Capítulo VI Evasión y Quebrantamiento de Sanciones	Capítulo VI Evasión
Capítulo VII Prohibición de Hacerse Justicia por sí Mismo	Capítulo VII Delito de Hacerse Justicia por sí Mismo
Capítulo VIII Apología del Delito	Capítulo VIII Quebrantamiento de Sanciones
	Capítulo IX Apología del Delito

Capítulo I

Simulación de Hechos Punibles y Calumnia en Actuaciones Judiciales

Artículo 382. Quien denuncie ante la autoridad la comisión de un delito, a sabiendas de que no se ha cometido, o simule pruebas que puedan originar una investigación criminal será sancionado con prisión de dos a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 383. Quien declare falsamente ante la autoridad que es autor o partícipe de un delito en el que no ha intervenido será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Si el agente se retracta, se le aplicará el mínimo de la sanción señalada en el párrafo anterior. Si el fin es evitar la persecución o condena de un pariente cercano, quedará exento de la pena.

Artículo 384. Quien denuncie o querelle ante la autoridad a otra persona de la comisión de un delito, a sabiendas de que es inocente, será sancionado con prisión de tres a cinco años. Si de esta acción resulta la condena de la persona inocente, la sanción será de cinco a ocho años de prisión.

Capítulo II

Falso Testimonio

Artículo 385. El testigo, perito, intérprete o traductor que, ante la autoridad competente, afirme una falsedad o niegue o calle la verdad, en todo o en parte de su declaración, dictamen, interpretación o traducción, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Cuando el delito es cometido en una causa criminal en perjuicio del inculpado o es la base sobre la cual una autoridad jurisdiccional dicta sentencia, la prisión será de cuatro a seis años.

Artículo 386. Quedarán exentos de sanción por el delito previsto en el artículo anterior:

1. El testigo que si hubiera dicho la verdad, habría expuesto a un pariente cercano o a su propia persona a un peligro grave para su libertad o su honor.
2. Quien, por su condición procesal, no debió haber sido interrogado como testigo o tenía derecho a que se le hiciera saber que podía abstenerse de declarar.

Artículo 387. Quien utilice la fuerza física, amenace o intimide, ofrezca dinero u otro beneficio a un testigo, perito, intérprete o traductor, con el fin de inducirlo a dar una declaración, dictamen, interpretación o traducción falso u obstaculice su presentación o la aportación de pruebas en un proceso, será sancionado con prisión dos a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La misma pena se aplicará al testigo, perito, intérprete o traductor que acepte el pago o beneficio prometido.

Artículo 387-A. Quien mediante el uso de la fuerza física, amenaza o intimidación, o la promesa, ofrecimiento o concesión de un beneficio indebido induzca a falso testimonio u obstaculice la prestación de testimonio o la aportación de pruebas en un proceso relacionado con la comisión de los delitos de delincuencia organizada, blanqueo de capitales, delitos relacionados con drogas,

Comentado

precursores y sustancias químicas, trata de personas, tráfico de personas y tráfico de órganos, tráfico ilegal de armas, municiones y explosivos, terrorismo y financiamiento del terrorismo, explotación sexual comercial y pornografía con personas menores de edad, secuestro y extorsión, homicidio y lesiones graves físicas o psíquicas, hurto y robo de vehículos, sus piezas y componentes, manipulación genética, piratería, delitos financieros, delitos contra la Administración Pública, delitos contra el ambiente, asociación ilícita, delitos contra el patrimonio histórico de la Nación, falsificación de moneda y otros valores será sancionado con prisión de cuatro a seis años.¹⁴¹

Artículo 388. Quien utilice la fuerza física, amenaza, intimidación, o la promesa, ofrecimiento o concesión de un beneficio indebido, obstaculice o impida el cumplimiento de las funciones oficiales de un funcionario de los organismos de investigación, del Órgano Judicial o del Ministerio Público encargados de hacer cumplir la ley será sancionado con prisión de cinco a diez años.¹⁴²

Capítulo III

Prevaricato

Artículo 389. El apoderado que, mediante acuerdo con la contraparte o por otro medio fraudulento, perjudique la causa que le ha sido confiada o que, en una misma causa, sirva a partes con intereses opuestos, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Si el autor es defensor de un imputado en un proceso penal, la sanción se aumentará hasta la mitad.

Artículo 390. El apoderado que se haga entregar de su cliente dinero u otra utilidad con el pretexto de procurar el favor de testigo, perito o servidor del Órgano Judicial o del Ministerio Público que intervenga en la causa de que se trate será sancionado con prisión de dos a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Capítulo IV

Encubrimiento

Artículo 391. Quien después de cometido un delito, sin haber participado en él, ayude a asegurar su provecho, a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse a la acción de esta o al cumplimiento de la condena será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

No comete delito quien encubra a un pariente cercano.

¹⁴¹ Adicionado por el artículo 43 la Ley 121 de 31 de diciembre de 2013.

¹⁴² Modificado por el artículo 43 de la Ley 121 de 31 de diciembre de 2013.

Capítulo V

Receptación de Cosas Provenientes del Delito

¹⁴³**Artículo 392.** Quien, fuera de los casos previstos en el artículo anterior y sin haber tomado parte en el delito, adquiera o reciba dinero, valores u objetos que sabía o presumía provienen de un delito o intervenga en su adquisición, receptación u ocultación, será sancionado con prisión de dos a cinco años y multa equivalente al triple del valor del objeto del delito.

La pena será aumentada de cuatro a seis años, cuando se trate de bienes públicos o que se utilicen para prestar un servicio público.

Capítulo VI

Evasión

Artículo 393. El detenido o el sancionado por sentencia judicial con pena privativa de libertad que se evada será sancionado con cuatro a seis años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Cuando el detenido utilice intimidación, violencia sobre las personas o fuerza sobre las cosas, la prisión será de cinco a siete años.

El cumplimiento de la sanción por esta conducta empezará una vez cumplida la pena por la que estaba detenido al momento de la evasión.

Artículo 394. Quien facilite o procure la evasión de un detenido o sentenciado judicialmente será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana. Cuando utilice violencia o amenaza, la pena será de dos a cinco años de prisión.

Cuando se trate de un servidor público, las penas señaladas en este artículo se aumentarán en la mitad.

Cuando el autor fuera pariente cercano del detenido o del sentenciado, la pena se disminuirá hasta en una tercera parte.

Quedará exento de pena por el delito de evasión, si el detenido o el sentenciado voluntariamente retorna al penal sin haber cometido ningún otro delito, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes.

Artículo 395. Cuando la evasión se produzca por culpa de un servidor público, encargado de la conducción o custodia del detenido o sancionado judicialmente, la sanción será de uno a dos años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

¹⁴³ Modificado por la Ley 121 de 31 de diciembre de 2013.

Capítulo VII

Delito de Hacerse Justicia por Sí Mismo

Artículo 396. Quien, con el fin de ejercer un derecho o pretendido derecho, se haga justicia por sí mismo será sancionado con pena de cincuenta a cien días-multa.

Cuando el autor ejerce intimidación o violencia contra una persona, la pena será de uno a dos años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana, siempre que la conducta no cause otro delito más grave.

Capítulo VIII

Quebrantamiento de Medidas de Protección y Sanciones¹⁴⁴

Artículo 397. Quien incumpla una decisión jurisdiccional ejecutoriada de pensión alimenticia o una pena accesoria de naturaleza penal será sancionado con prisión de seis meses a dos años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 397 – A. Quien incumpla las medidas de protección dictadas a favor de una mujer dentro de un proceso penal será sancionado con pena de prisión de seis meses a un año.¹⁴⁵

Capítulo IX

Apología del Delito

Artículo 398. Quien públicamente incite a cometer delito será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

¹⁴⁴ Denominación modificada por el artículo 48 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

¹⁴⁵ Adicionado por el artículo 49 de la Ley 82 de 24 de octubre de 2013.

Título XIII

Delitos contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial

Comentarios

Ruth M. Morcillo S.
Fiscal Anticorrupción

Hoy día, el derecho a un ambiente sano y libre de contaminación ha de ser considerado necesariamente como un interés colectivo, reconocido como un derecho de todas las personas, en definitiva como un interés general de la colectividad, con independencia de otros derechos como el derecho a la salud, a la propiedad u otros.

A nivel nacional nuestra Constitución Política de 1972, Reformada por los Actos Reformativos de 1978, por el Acto Constitucional de 1983, y por los Actos Legislativos Nº 1 y Nº 2 de 1994, y el Acto Legislativo No. 1 de 2004, en el Título III, Capítulo 7º, artículos 118 y 119, establecen que:

“Artículo 114. Es deber fundamental del Estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua, y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana.”

“Artículo 115. El Estado y todos los habitantes del territorio nacional tienen el deber de propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas.”

En ese sentido, nuestra Constitución no establece un concepto de ambiente, pero si señala la responsabilidad primaria al Estado para que se garantice como derecho, el derecho a vivir en un ambiente sano y libre de contaminación, esto es, que todos los elementos necesarios para la vida, tales como el agua, el aire y los alimentos se protejan y se mejoren para el adecuado desarrollo de la vida humana.

En los últimos años, se ha emprendido el intento por luchar contra la degradación de la naturaleza con todos los medios jurídicos con que cuenta el Estado, es así como la mayoría de los ordenamientos de nuestros países latinoamericanos están acudiendo al Derecho Penal para tipificar como delitos determinados ataques contra el ambiente.

Es así que en nuestro país se logra, con la entrada en vigencia de la Ley 5 de enero de 2005, tipificar los delitos Contra el Ambiente, mismos que protegían diversos bienes jurídicos claramente diferenciados. Hoy vemos que en el primero de ellos se pretende proteger los RECURSOS NATURALES en general, es decir, una especial protección al ambiente, para el Código Anterior, se requería que los efectos fuesen **adversos directos o indirectos irreversibles**.

Se entiende como **efectos adversos los que suponen la imposibilidad o la dificultad extrema de retornar la situación anterior a la acción que lo produce.** Obsérvese que prevé circunstancias agravantes sobre todo cuando se afectan recursos naturales especialmente protegidos tales como las áreas protegidas, ello con el objetivo de cumplir con varios Convenios ratificados por nuestro país, que obligan a tomar medidas de protección de los recursos naturales y el ambiente.¹⁴⁶

En este orden de ideas, es importante indicar que para que se configuren las conductas típicas, antijurídicas y culpables, se requiere en primer lugar que se infrinja la norma administrativa ambiental previamente establecida, esto es, lo que se conoce como la norma penal en blanco. La norma penal en blanco nos remite a la norma técnica respectiva, para completar la conducta ilícita tipificada, ya que en materia ambiental le corresponde a la Autoridad Pública respectiva, mediante la normativa correspondiente, establecer los límites mínimos y máximos permisibles, para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales, y la extralimitación de estas permisiones otorgadas por la autoridad administrativa correspondiente, es lo que hace que una conducta pase de la esfera administrativa, es decir, de ser una falta a convertirse en un delito.

En cuanto a ese tema podemos indicar que la Ley 41 de 1998, General de Ambiente, señala en su artículo 107 y 111 que *“la contaminación producida con infracción de los límites permisibles, o de las normas, procesos y mecanismos y restauración, establecidos en la presente Ley, y demás normas legales vigentes, acarrea responsabilidad civil, administrativa o penal, según sea el caso.”*

Asimismo el artículo 111 sostiene que *“La responsabilidad administrativa es independiente de la responsabilidad civil por daños al ambiente, así como de la penal que pudiere derivarse de los hechos punibles o perseguibles. Se reconocen los intereses colectivos y difusos para legitimar activamente a cualquier ciudadano u organismo civil, en los procesos administrativos, civiles y penales por daño al ambiente.”*

Es dable recordar, que la norma penal cumple una doble función en la protección del ambiente y los recursos naturales, primero por la mayor eficacia disuasoria que tiene la sanción penal; y segundo, conforme al principio de intervención mínima la sanción penal debe de reservarse en una situación de peligro grave, no contraviniendo el carácter de ultima ratio del derecho penal, tengamos presente el artículo 3 del Código Penal vigente.

La regla de la norma penal en blanco antes descrita aplica para la mayoría de los delitos subsiguientes, en el artículo 400 del Código Penal, se regula la construcción de diques o muros de contención, sin autorización de la autoridad competente, el bien jurídico protegido en esta norma es el recurso hídrico, de tal modo que se sanciona la usurpación o uso ilegal e ilegítimo del mismo, que traiga como consecuencia la afectación de los ecosistemas, la salud humana y las actividades económicas.

Se establece que bajo los parámetros de las autorizaciones otorgadas por la autoridad competente la conducta no constituye delito; sin embargo, cuando se realiza fuera de los parámetros establecidos, o sin la autorización correspondiente, y que ello cause daño a los

¹⁴⁶ Ley 21 de 1990. Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos peligrosos y su eliminación. Ley 14 de 1977. Convención sobre el Comercio Internacional de Especies amenazadas de la fauna y flora silvestre. Entre otros.

ecosistemas, la salud humana y las actividades económicas, es entonces cuando se configura la conducta típica.

La persona que sin autorización de la autoridad competente o en incumplimiento de las normas aplicables al efecto, importe o exporte, maneje, genere, emita, deposite, comercialice, transporte, vierta o disponga de material radioactivo, aguas residuales, desechos o residuos sólidos, líquidos o gaseosos, será también sancionada por el Nuevo Código Penal. Vemos que ya la norma no exige que los residuos sean **tóxicos o peligrosos**.

Una vez más se hace referencia a la accesoriedad del derecho administrativo en relación al derecho penal ambiental, toda vez que es sabido que existen normas administrativas que permiten el transporte, manejo, emisión y depósito de los desechos sólidos, líquidos y gaseosos; en cuanto al transporte, tenemos las empresas que se dedican al manejo y transporte de estos elementos, y que para realizar dicha actividad reciben autorización de la autoridad administrativa correspondiente. Ahora bien, lo que la norma penal pretende sancionar es el abuso de estas autorizaciones, o el incumplimiento de las normas administrativas que regulan la actividad.

El Código Penal vigente introduce nuevos tipos penales, así tenemos los contenidos en el artículo 401, que se sanciona a la persona que obstruya o impida el libre curso de las aguas residuales, en el artículo 403, la venta o traspaso de permiso de subsistencia doméstica, con su agravante si se trata de un permiso de explotación comunitaria.¹⁴⁷

En relación con el artículo anterior, el artículo 404 regula al que compra o adquiera del beneficiario un permiso de subsistencia doméstico o de subsistencia para la tala de árboles, con su agravante si se trata de un permiso de explotación comunitaria. El artículo 405 por su parte sanciona la persona que debidamente autorizada para talar árboles exceda la cantidad, la especie o el área concedida.¹⁴⁸

El artículo 406 regula la tala de árboles y sólo se diferencia del delito establecido por la Ley 5 en la pena impuesta la cual se agrava actualmente. El bien jurídico protegido en esta norma en especial son las zonas boscosas que sean de importancia social, económica y ambiental, sin que ello implique que los permisos administrativos otorgados para el aprovechamiento forestal, sean contrarios a la interpretación de ésta Ley, sino que quien no cuente con dichos permisos, o incumpla los parámetros establecidos en los mismos, produzca una afectación en contra de las áreas protegidas, las cuencas hidrográficas, lo cual causa un perjuicio a las poblaciones, en cuanto a la provisión de agua potable. Otro aspecto es que este delito antes se encontraba dentro del Capítulo de los delitos Contra la Vida Silvestre.

Tenemos dentro de este capítulo de los Recursos Naturales, el incendio de masas vegetales, en el artículo 407, donde se busca proteger las masas vegetales, necesarias para el equilibrio del ecosistema, ésta conducta queda con la misma sanción en cuanto a las penas de prisión, su equivalente en días multas pero se agrega el arresto de fines de semana.

El incendio forestal, como tal es una conducta dolosa, es decir, se establece la sanción para aquella persona que con la intención de causar el daño incendie la masas vegetales; y en caso, de

¹⁴⁷ Ley 66 de 1947; Decreto Ley No. 2 de 1997; Ley 41 de 1998; Ley 1 de 1994.

¹⁴⁸ Ley 1 de 1994; Ley 37 de 1962; Ley 41 de 1998.

causarse graves erosiones o desecación de los suelos, se afecte la superficie superior a cinco (5) hectáreas, se altere significativamente la calidad de la vida vegetal, o si el autor actúe para obtener beneficio económico con los efectos derivados del incendio, y se afecta áreas protegidas o de cuenca hidrográficas, se aumentará la sanción de la mitad al máximo de la sanción establecida.

Ahora bien, no constituye delito las quemas controladas debidamente autorizadas por la autoridad competente, ya que existe bajo algunas circunstancias la necesidad de realizar quemas controladas, por ejemplo en el caso de eliminación de plagas.¹⁴⁹

Se agrega como tipo penal nuevo el rebasar los límites fijados en las normas técnicas al generar ruido, vibraciones, gases, olores, energía térmica, lumínica o de cualquier otra naturaleza que ocasione graves daños a la salud pública, a la flora, a la fauna o a los ecosistemas, se establece una sanción de dos a cuatro años, esto por supuesto contraviniendo las disposiciones legales aplicables.¹⁵⁰

En el Capítulo II, de los delitos CONTRA LA VIDA SILVESTRE, vemos el artículo 409 que regula la pesca y caza, el matar, capturar o extraer recurso o especie de la vida silvestre, antes regulados en los artículos 397 y 398, el bien jurídico protegido la vida silvestre tanto, la vida silvestre acuática como la vida silvestre terrestre.

Así tenemos que se sanciona a la persona que pesque, mate, capture o extraiga recursos o especies de la vida silvestre tanto acuática como terrestre protegida sin obtener los permisos correspondientes, o quien teniendo los respectivos permisos incumpla las especificaciones incluidas en estos, relacionadas con la cantidad, edad o dimensiones. En virtud de la disposición constitucional de la promoción del desarrollo humano sustentable se expiden permisos para el aprovechamiento y uso racional de los recursos naturales, en ese caso no es figura delictiva. Se exime de responsabilidad a la persona que realice la actividad para subsistencia.

El artículo 410, es una norma que viene a proteger de manera específica los especímenes de la vida silvestre y los recursos genéticos existentes en nuestro país, ello en cumplimiento de convenios internacionales antes mencionados. De igual forma el artículo 411, el cual procura un control más estricto sobre la introducción, utilización y propagación de agentes biológicos o bioquímicos, o bien especies de la vida silvestre que no sean originarias de Panamá, cuyo descontrol puede traer como consecuencia no sólo la modificación en la genética de una especie, sino incluso la desaparición de la misma. (Organismos Transgénicos-genéticamente modificados)

El Tercer Capítulo, trata de los delitos de tramitación, aprobación y cumplimiento urbanístico territorial, regulando la figura del consultor ambiental en el artículo 412. La necesidad de este tipo penal, fue planteada por la Autoridad Nacional del Ambiente, dada la problemática que se ha confrontado con la incorporación de documentación e información falsa en los expedientes ambientales que se tramitan en la esfera administrativa. Es un tipo penal doloso y debido a la conducta desarrollada por los auxiliares de la autoridad administrativa en la ordenación de la gestión ambiental, se pueden causar daños graves al ambiente o a los seres humanos.

¹⁴⁹ Ley 9 de 1996; Ley 41 de 1998; Decreto Ejecutivo 2 de 2009;

¹⁵⁰ Decreto Ejecutivo 1 de 2004; Decreto Ejecutivo 2 de 2009; Resolución DGNTI 43-2000 y 505-1999; Decreto 38 de 3 de junio de 2009.

También se sanciona al servidor público que con inobservancia de la normativa ambiental, promueva la aprobación o apruebe un estudio de impacto ambiental, programa de adecuación y manejo ambiental u otro documento aprobado por la ANAM, esto se recoge en el artículo 413 del Código Penal.

El artículo 414, tiene su origen en la necesidad de obligar a los promotores de los proyectos de obra o construcción que luego de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental correspondiente, cumplan con lo establecido en la Resolución administrativa aprobatoria, como con las disposiciones contenidas en el mismo Estudio.¹⁵¹

Se tipifica como delitos nuevos en este capítulo a la persona que conociendo la irregularidad cometida haga uso o derive provecho de cualquier modo de las conductas descritas en los artículos 413 y 414 aunque no haya participado en su ejecución, en este caso serán sancionados como autores. Al igual que quien venda, done, traspase o de cualquier otro modo adjudique tenencia o posesión sobre todo o parte de un bien inmueble de dominio público o que sea parte de un área protegida.

Los tipos penales establecidos en los artículos 417, 418 y 419 del Código Penal vigente, se introducen por primera vez en nuestra norma sustantiva, se refieren a los promotores o concesionarios y regulan la construcción no autorizada en áreas específicas, el inicio de un proyecto sin el estudio de impacto ambiental previo, y la aprobación por parte de autoridad o servidor público de algún proyecto contrario a las normas de ordenamiento territorial o normas urbanísticas.¹⁵²

Finalmente en este capítulo, se pretende en el artículo 416, sancionar a la persona que con incumplimiento de la normativa existente, construya o urbanice poniendo en grave riesgo al ambiente o la vida de la población.¹⁵³

El Capítulo IV, trata de los delitos Contra los animales domésticos, estableciendo como delito el que mediante actos de crueldad, cause la muerte o lesione gravemente a un animal usado como mascota, previendo para esta conducta la pena de cien a doscientos días multa o trabajo comunitario.

Es importante para concluir que la actuación de las personas jurídicas, encuentra regulación especial en el artículo 423. Es precisamente en el campo de la protección ecológica, en el cual surge una fuerte tensión entre el necesario crecimiento económico y la imprescindible conservación de los valores naturales. Basta con pensar en la manipulación, por parte de algunas empresas industriales, de sustancias altamente peligrosas; en las cuales es suficiente con un pequeño defecto o un mínimo de error para producir daños imprevisibles, incalculables e irreversibles en el ambiente.

De allí, que en el marco de una política ambiental global y práctica se requiere afrontar la raíz del problema, ante lo cual no se puede ignorar la influencia negativa que sobre el ambiente ejercen las empresas o industrias que no adoptan mecanismos limpios de producción, es decir, tecnologías amigables con el ambiente.

¹⁵¹ Ley 41 de 1998; Decreto Ejecutivo 283 de 2006.

¹⁵² Ley 1 de 1994; Ley 6 de 2006; Decreto Ley 35 de 1966.

¹⁵³ IBIDEM.

Capítulo I

Delito contra los Recursos Naturales

Artículo 399. Quien infringiendo las normas de protección del ambiente establecidas destruya, extraiga, contamine o degrade los recursos naturales, será sancionado con prisión de tres a seis años.

La pena prevista en este artículo se aumentará de una tercera parte a la mitad en cualesquiera de los siguientes casos:

1. Cuando la acción recaiga en áreas protegidas o se destruyan total o parcialmente ecosistemas costeros marinos o humedales.
2. Cuando se cause daño directo a las cuencas hidrográficas.
3. Cuando se dañe un área declarada de especial valor biológico, histórico, arqueológico o científico.
4. Cuando se afecten ostensiblemente los recursos hídricos superficiales o subterráneos de manera que incida negativamente en el ecosistema.
5. Cuando se ponga en peligro la salud o la vida de las personas.
6. Cuando se use explosivo o sustancia tóxica para realizar la actividad pesquera.
7. Cuando la conducta sea realizada por una industria o actividad que funcione sin haber obtenido la respectiva autorización o aprobación de la autoridad competente.
8. Cuando en la conducta haya mediado falsedad o se haya ocultado información sobre el impacto ambiental de la actividad, o se haya obstaculizado la inspección ordenada por autoridad competente.
9. Cuando el daño sea irreversible. Son irreversibles los efectos que supongan la imposibilidad de retornar a la situación anterior.

Artículo 400. Quien, sin la autorización de la autoridad competente, construya dique o muro de contención, o desvíe el cauce de un río, quebrada u otra vía de desagüe natural, disminuyendo, obstruyendo o impidiendo el libre flujo y reflujo de las aguas, afectando directamente el ecosistema, la salud de las personas o una actividad económica, será sancionado con prisión de dos a cinco años.

Artículo 401. Quien obstruya o impida el libre curso de las aguas residuales será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa y arresto de fines de semana.

Artículo 402. Quien, sin la autorización de la autoridad competente o en incumplimiento de las normas aplicables al efecto, importe o exporte, maneje, genere, emita, deposite, comercialice, transporte, vierta o disponga material radioactivo, aguas residuales, desechos o residuos sólidos, líquidos o gaseosos será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

La pena se aumentará de una parte a la mitad cuando dichos residuos o desechos:

1. Ocasionen enfermedades contagiosas que constituyan un peligro para las personas o la vida silvestre.
2. Sean cancerígenos o alteren la genética de las personas.

3. Ocasionen riesgos de explosión, o sean inflamables o altamente radioactivos.
4. Puedan perjudicar las aguas, la atmósfera o el suelo, o pongan en peligro grave la vida silvestre, por su clase, cantidad o calidad.

Artículo 403. Quien venda o traspase a cualquier título permiso de subsistencia doméstica sin autorización legal será sancionado con cincuenta a cien días-multa.

La pena será de uno a tres años de prisión cuando se trate de un permiso de explotación comunitaria.

Artículo 404. Quien compre o adquiera del beneficiario un permiso doméstico o de subsistencia para la tala de árboles que no le corresponda será sancionado con prisión de uno a tres años.

La pena será de tres a cinco años de prisión cuando se trate de un permiso de explotación comunitaria.

Artículo 405. Quien debidamente autorizado para talar árboles se exceda de la cantidad, la especie o el área concedida será sancionado con prisión de dos a cinco años.

Artículo 406. Quien sin autorización de la autoridad competente o incumpliendo la normativa existente tale, destruya o degrade formaciones vegetales arbóreas o arbustivas constitutivas de bosque o sujetas a protección especial, en áreas protegidas, en cuencas hidrográficas, en zonas prohibidas o restringidas, o cuando estas protejan vertientes que provean de agua potable a la población será sancionado con pena de tres a siete años de prisión.

Artículo 407. Quien incendie masas vegetales será sancionado con uno a tres años de prisión o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Se aumentará la pena de una cuarta parte a la mitad, en cualesquiera de los siguientes casos:

1. Cuando se produzca pérdida de la fertilidad del suelo o desecación del suelo.
2. Cuando se afecte una superficie mayor de cinco hectáreas.
3. Cuando se dañe significativamente la calidad de la vida vegetal.
4. Cuando se actúe para obtener beneficio económico.
5. Cuando se trate de áreas protegidas o de cuencas hidrográficas.

No constituye delito la quema controlada y autorizada por la autoridad competente.

Artículo 408. Quien en contravención a las disposiciones legales aplicables y rebasando los límites fijados en las normas técnicas genere emisiones de ruido, vibraciones, gases, olores, energía térmica, lumínica o de cualquier otra naturaleza que ocasionen graves daños a la salud pública, a la flora, a la fauna o a los ecosistemas, será sancionado con pena de dos a cuatro años de prisión.

Capítulo II

Delitos Contra la Vida Silvestre

Artículo 409. Quien pesque, cace, mate, capture o extraiga recurso o especie de la vida silvestre, acuática o terrestre protegida o en peligro de extinción, sin contar con los permisos correspondientes para tales efectos, o quien teniendo los referidos permisos incumpla las especificaciones incluidas en estos, relacionados con la cantidad, la edad, las dimensiones o las medidas, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

La sanción se aumentará de una tercera parte a la mitad:

1. Si se realiza en un área protegida.
2. Si utiliza instrumento o medio no autorizado o prohibido por las normas vigentes.
3. Si se realiza fuera de las áreas destinadas para tales efectos.
4. Si se efectúa durante el periodo de veda o temporada establecido para proteger las especies descritas en este artículo y su reproducción.
5. Si se da en grandes proporciones.

Artículo 410. Quien sin autorización o permiso de la autoridad competente trafique, comercialice, negocie, exporte, importe, reimporte o reexporte espécimen de la vida silvestre, especie endémica, vulnerable, amenazada o en extinción o cualquier recurso genético será sancionado con prisión de tres a cinco años.

Será disminuida la pena en una tercera parte a la mitad si el espécimen de la vida silvestre o la especie endémica, vulnerable, amenazada o en peligro de extinción sea restituido a su hábitat sin daño alguno, antes de que concluya la fase de iniciación e investigación.

Artículo 411. Quien, sin autorización de la autoridad competente o infringiendo las normas sobre la materia, introduzca, utilice o propague especies de la vida silvestre o agente biológico o bioquímico, capaz de alterar significativamente la población animal o vegetal o de poner en peligro su existencia, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

Capítulo III

Delitos de Tramitación, Aprobación y Cumplimiento Urbanístico Territorial

Artículo 412. La persona debidamente autorizada para realizar estudios de impacto ambiental, auditorías ambientales o programas de adecuación y manejo ambiental, planes de manejo ambiental, planes de manejo forestal, inventarios forestales u otros estudios de naturaleza similar que, a sabiendas, incorpore o suministre información falsa o inexacta, u omita información fundamental, si con ello pone en peligro la salud humana o el ambiente, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

La sanción se aumentará de una tercera parte a la mitad, si la conducta del agente causa daño a la salud humana o al ambiente o a alguno de sus componentes.

Artículo 413. El servidor público que, con inobservancia de la normativa ambiental correspondiente en ejercicio de sus funciones, promueva la aprobación o apruebe un estudio de impacto ambiental, programa de adecuación y manejo ambiental u otro documento aprobado por la Autoridad Nacional del Ambiente será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Artículo 414. El promotor o el concesionario que incumpla los estudios de impacto ambiental, auditorías ambientales o programas de adecuación y manejo ambiental, planes de manejo ambiental, planes de manejo forestal, inventarios forestales u otros documentos de naturaleza similar aprobados por la Autoridad Nacional del Ambiente, o la resolución que los aprueba, será sancionado con prisión de dos a cinco años.

Cuando del incumplimiento se produzcan graves daños a la salud humana o al ambiente o a algunos de sus componentes, o a las actividades económicas, la sanción se aumentará de una tercera parte a la mitad.

Artículo 415. Quien conociendo la irregularidad cometida haga uso o derive provecho de cualquier modo, de las conductas descritas en los artículos 409 y 410, aunque no haya participado en su ejecución, será sancionado como si fuera autor.

Artículo 416. El servidor público que venda, done, conceda o de cualquier otro modo adjudique tenencia o posesión sobre todo o parte de un bien inmueble de dominio público o que sea parte de un área protegida será sancionado con pena de cinco a diez años de prisión.

Artículo 417. Los promotores, constructores o técnicos directores que realicen una construcción no autorizada en suelos destinados a viales, en servidumbres de ríos o de cauces naturales de aguas superficiales, en áreas verdes, en bienes de dominio público o en lugares que tengan legal o administrativamente reconocido su valor paisajístico, ecológico, artístico, histórico o cultural, o que por los mismos motivos hayan sido considerados de especial protección serán sancionados con prisión de tres a seis años.

Artículo 418. El promotor o el concesionario que inicie la ejecución de una obra o de actividades sujetas a la aprobación previa del estudio de impacto ambiental, plan de manejo forestal u otros documentos similares que, de acuerdo con la ley, sean requisitos previos o condicionales para iniciar la obra o actividad, sin haber obtenido la aprobación de la autoridad competente correspondiente, será sancionado con prisión de dos a cinco años.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad si la conducta del agente causa daño al ambiente o a alguno de sus componentes, a la salud humana o a la economía nacional.

Artículo 419. La autoridad o el servidor público que haya aprobado proyectos de edificación o la concesión de licencias contrarios a las normas de ordenamiento territorial o a las normas urbanísticas vigentes será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

Artículo 420. Quien incumpliendo la normativa existente construya o urbanice poniendo en grave riesgo al ambiente o la vida de la población será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Comentado

Capítulo IV

Delitos contra los Animales Domésticos

Artículo 421. Quien, mediante actos de crueldad, cause la muerte o lesione gravemente a un animal usado como mascota será sancionado con cien a doscientos días-multa o trabajo comunitario.

Capítulo V

Disposiciones Comunes

Artículo 422. Cuando los delitos previstos en los artículos 397, 401, 403, 410 y 417 se cometan por culpa, la pena se reducirá de un tercio a la mitad.

Artículo 423. Cuando una persona jurídica sea utilizada para promover, ocasionar, subsidiar o dirigir algunos de los hechos punibles lesivos al ambiente, descritos en el presente Título será sancionada con multa mínima de cinco mil balboas (B/.5,000.00) y máxima de cien millones de balboas (B/.100,000,000.00), según la gravedad del daño ambiental causado.

Artículo 424. En los casos de los artículos 396, 403 y 405, quedarán exentas de pena las actividades realizadas para la subsistencia familiar.

Título XIV

Delitos contra la Personalidad Jurídica del Estado

Comentarios

Markel Mora Bonilla

Fiscal Superior del Cuarto Distrito Judicial

Los Delitos Contra la Personalidad Jurídica del Estado, son aquellos que tutelan el Estado como entidad jurídica y política; así aparecen como delitos que protegen la condición internacional e interna del Estado, unos son delitos de carácter político y otros son delitos de traición; ellos tienen como objeto jurídico la incolumidad material o política del Estado o la incolumidad de sus relaciones exteriores.

Al respecto acota FRANCISCO MUÑOZ CONDE, que: *“La coronación de la estructura política y jurídica de la sociedad es el Estado. Así ha sido y así es, lo que no quiere decir que tenga que seguir siendo siempre así por los siglos de los siglos”* MUÑOZ CONDE, Francisco, Derecho Penal Parte Especial, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 749).

De acuerdo a su forma de aparición, en doctrina se habla de una teoría objetiva que se apega a la confrontación del hecho con la norma y una teoría subjetiva que atiende al móvil del sujeto activo, sin embargo, a pesar de la ambigüedad del concepto de delito político, no debe ser desatendido, como anota MUÑOZ CONDE, cuando nos dice que: *“El penalista debe ser consciente de la ambigüedad del concepto delito político..y elaborarlo en función del sistema de valores que no puede ser otro que el estado social y democrático de Derecho”*. MUÑOZ CONDE, Francisco, idem, p. 751).

Capítulo I. Delitos contra la Personalidad Internacional del Estado.

El Capítulo I, habla de los Delitos Contra la Personalidad Internacional del Estado, aquí se protege al Estado en las relaciones jurídicas que tiene con otros Estados. El norte de esta protección, es con la idea de evitar daño a la integridad territorial del estado, su soberanía. El ataque puede ser de manera inmediata o mediata, como una fuente de daños para su personalidad o integridad.

Así, en el artículo 425 del Código Penal, se da cuando una persona ejecuta un acto para someter la República, en todo o en parte, a un Estado extranjero, aminorar su independencia o quebrantar su unidad e integridad. el sujeto activo es cualquier persona. Son actos que tienen por objeto transformar el mundo exterior. El sometimiento, para los efectos penales es lograr que otro Estado se encargue del poder de nuestro Estado. Aminorar la independencia, no es nada más que disminuir o quebrantar con esos actos la soberanía estatal.

Cuando la norma habla de quebrantar su unidad, puede ser el cambio de la forma de gobierno o fraccionando el territorio nacional, en el caso de separación o independencia de alguna

provincia. Se agrava la conducta, en el evento que lo ejecute un servidor público o a través de tratados, convenios o acuerdos celebrados para tales efectos.

El artículo 426 del Código Penal, tipifica el caso del panameño que tome las armas contra la República de Panamá, es una norma con sujeto activo cualificado, ya que, sólo puede serlo el panameño. El concepto de tomar las armas, es antiquísimo, porque desde el Digesto encontramos esta noción. El dolo, es específico, tomar armas contra la República, quien a su vez es el sujeto pasivo. De igual forma, se sanciona al panameño que se una a enemigos de la República de Panamá, prestándoles ayuda o socorro; la ayuda o socorro es una cooperación al esfuerzo guerrero, bélico, del enemigo; es todo lo que sirva de soporte al adversario.

Al hablar de tomar armas, éste es el objeto material del ilícito, pero, tienen una eximente de punibilidad, cuando se actúa obligado.

El artículo 427 del Código Penal, sanciona la conducta de quien mantenga inteligencias con un gobierno extranjero o con sus agentes para producir hostilidades o guerra contra Panamá, favorecer las operaciones militares de otra Nación contra esta o ejecute cualquier otro acto que tienda a esos fines, al cual se le denomina delito de espionaje. Este precepto protege el secreto nacional, la información que supone un valor estratégico para el Estado panameño. Es un delito de peligro, puesto que no se requiere un daño efectivo, sino, con el fin de producir hostilidades o guerra, que es el objeto material del delito. De igual forma que esa deslealtad favorezca las operaciones de otra nación contra Panamá.

Por su parte el artículo 428 del Código Penal, tipifica la revelación de información confidencial o de acceso restringido, así declarada en virtud de las disposiciones legales vigentes, referente a la seguridad del Estado. Así según la Ley 6 de 20002, existe información de carácter confidencial, así como de acceso restringido; en caso de divulgarse dicha información acarrea penalidad de 2 a 4 años de prisión. Tiene como circunstancias agravantes, el hecho de que la información caiga en poder de un Estado que esté en guerra con Panamá o en su defecto que se interrumpen las relaciones amistosas con otro Estado. El hecho de que el Estado esté en guerra con Panamá, conlleva al período que va desde que se haya declarado la guerra hasta el cese de hostilidades.

De igual forma, está que se agrava la conducta si el autor conocía la información, por ser servidor público o emplea violencia, fraude o engaño para obtenerla.

El artículo 429 del Código Penal, trata sobre el acceso indebido a la seguridad informática del Estado, levante planos, reproduzca imágenes de buques, aeronaves, establecimiento, vías u obras destinadas a la seguridad del Estado. Se sanciona la sola entrada a la seguridad informática del Estado, como constitutiva de delito.

En este caso se obtiene sin autorización, los datos almacenados en ordenadores o a través de distintos mecanismos, información relativa a la seguridad del Estado y que por Ley sólo debe conocer un número reducido de personas y que por su importancia el titular debe tenerla bajo confidencialidad o reserva.

Como una modalidad culposa, de la revelación de secretos, tenemos el artículo 430 del Código Penal. Lo que protege esta norma son las noticias, las informaciones, los documentos u objetos de orden político, social, militar o económico que deben permanecer bajo confidencialidad o reserva y que están en posesión del sujeto por razón de su cargo.

El delito del artículo 431 del Código Penal, se refiere a la traición del mandato. De ahí que la condición objetiva de punibilidad es traicionar el mandato en perjuicio del Estado. Esta normativa tiene como norte que el mandatario cumpla fielmente con todos los términos del mandato.

Se tiene en este artículo un sujeto activo calificado que es el encargado de negociar. El dolo es específico desde el momento que se tiene el mandato y el escrutinio judicial va a determinar el elemento de los perjuicios para los intereses públicos. La negociación puede ser de Estado a Estado, o de Estado a empresa extranjera. El mandato debe darse con arreglo a las leyes y prácticas del derecho internacional o los convenios internacionales, expedido por la autoridad competente, para conferirlo en nombre del Estado. Queda excluida la figura del gestor oficioso de negocios, ya que, él obra sin mandato.

El artículo 432 del Código Penal, es una norma que hace referencia a quien en tiempo de guerra incumpla, total o parcialmente, las obligaciones contractuales adquiridas con el Estado, relacionadas con la defensa o la seguridad nacional, cuando señala a quien, en tiempo de guerra, incumpla, total o parcialmente, las obligaciones contractuales adquiridas con el Estado, relacionadas con la defensa o la seguridad nacional. El tiempo de guerra es aquel estado de hostilidad o estado bélico entre dos naciones, debe ser una contienda expresa. El incumplimiento es aquí, el quebrantamiento de las cláusulas contractuales adquiridas con el Estado y que tengan relación con la defensa o la seguridad nacional. La seguridad nacional, es un estatus en el cual los intereses vitales de la Nación se hallan a cubierto de interferencia y perturbaciones sustanciales.

Para el artículo 433 del Código Penal, se castiga a quien en tiempo de guerra, dañe, destruya o haga inservibles, total o parcialmente, instalaciones, vías, obras u objetos necesarios para la defensa nacional. Aquí, el autor debe obrar para dañar o hacer inservible, de forma total o parcial las instalaciones, vías, obras u objetos necesarios para la defensa nacional. Las instalaciones, vías, obras u objetos necesarios para la defensa nacional, son zonas del territorio nacional consideradas de interés para el amparo del Estado; ellas constituyen el conjunto de medidas que el Estado adopta para lograr su seguridad. A modo de ejemplo tenemos que, son zonas de seguridad de instalaciones policiales o civiles en que la exigencia del libre ejercicio de las potestades soberanas del Estado así lo aconseje.

CAPÍTULO II. Delitos Contra la Personalidad Interna del Estado.

En otras legislaciones se le conoce a estos ilícitos como Delitos Contra los Poderes Constituidos o Delitos Contra el Orden Constitucional. Las modalidades delictivas que presenta este capítulo son delitos políticos, ya que, afectan políticamente el gobierno del Estado y tienen por objetivo menoscabar la estabilidad del Estado.

Al decir de RICARDO NUÑEZ, *“Se trata de delitos de naturaleza política porque atacan a la nación como personalidad política, lesionando las bases fundamentales de organización*

gubernamental, en su existencia, integridad, formación u orden” (NUÑEZ, Ricardo, Manual de Derecho Penal, edit., Córdoba, 1988, Argentina, p. 373).

Un problema práctico, en estas modalidades delictivas, es que siempre va a depender del vencedor en los actos, para determinar la condición del ilícito, ya que, a modo de ejemplo, si los asonados con los vencedores, pues no se hablará de conducta punible.

En esa guisa, anota ANTONIO VICENTE ARENAS que:

“Es necesario que el motivo determinante sea igualmente político, en el más alto sentido de la palabra. Es decir, que el agente, con espíritu altruista y generoso busque por esa vía el cambio de las instituciones o de los sistemas de gobierno para implantar otros que estime más justos. Si el ataque al derecho político del Estado o del ciudadano se hiciere con móviles egoístas, no podrá hablarse de delito político. No es lo mismo levantarse en armas contra regímenes opresores, arbitrarios o indiferentes ante la miseria y la justicia, que hacerlo para alcanzar ventajas personales mediante la ejecución de actos antisociales y antihumanos”. (ARENAS, Vicente Antonio, Comentarios al Código Penal Colombiano, edit. Temis, t. 2., Colombia, 1991, p. 20).

En ese sentido, según el artículo 430 del Código Penal, se castiga a quien dirija o participe en un alzamiento en armas para derrocar al gobierno nacional legalmente constituido o para cambiar violentamente la Constitución Política. La acción consiste en alzarse violentamente en forma pública, desobedeciendo o resistiendo al régimen constituido; es decir, están destinados a derrocar al gobierno o cambiar la Constitución por vías de hecho, en él se altera la tranquilidad pública. La condición objetiva de punibilidad es el alzamiento en armas.

El levantamiento o alzamiento en armas, es tomar una decisión de conflicto bélico; por ello, el arma debe ser ofensiva e idónea para matar, así es importante la manifestación de violencia pública, por un número plural de personas.

Con el artículo 435 del Código Penal, se sanciona a quien impida la formación, el funcionamiento o la renovación de alguno de los Órganos del Estado en los términos y las formas que establece la Constitución. Este es un delito de sedición, se busca el quebrantamiento, no formación o funcionamiento de la unidad institucional. Importante, esta modalidad delictiva no exige el alzamiento en armas.

Otro aspecto de esta situación consiste en no cumplir con el deber de poner la Fuerza Pública a disposición del gobierno constitucional. Es una situación de orden omisivo. Es un delito doloso, el dolo es específico, ya que, el autor debe tener conocimiento de la ilegitimidad del hecho y omite aún así el deber que por disposición constitucional se ha establecido.

El artículo 436 del Código Penal, nos refiere como una conducta punible el hecho que, quien, sin pretender el cambio violento del régimen constitucional, se alce en armas para impedir el cumplimiento de alguna norma legal o sentencia. La condición objetiva de punibilidad es que se alcen en armas Operan los comentarios anteriores sobre el alzamiento en armas, sólo que acá es

para impedir el cumplimiento de alguna norma legal o sentencia; es la violación de la paz pública a través de un acto subversivo con el objeto de obstaculizar que se cumpla una norma o sentencia.

La sentencia es un acto jurisdiccional, que decide un proceso o como lo indica el Código Judicial es: “cuando deciden las pretensiones o las excepciones en los procesos ordinarios y sumarios y las excepciones en los procesos ejecutivos, cualquiera que fuere la instancia en que se dicten y las que resuelven los Recursos de Casación y Revisión”.

Con la disposición del artículo 437 del Código Penal, se castiga el hecho de que para cometer rebelión, sedición o motín, se valga de fuerzas armadas o usurpe sus atribuciones, tome el mando de la tropa, plazas, puestos de seguridad pública, vías, poblaciones o transporte de cualquier clase, o se apodere de estaciones de radio, televisión, telegráfica o cablegráfica, será sancionado con prisión de ocho a quince años.

En esta modalidad delictiva, se castigan actividades preparatorias de la sedición, rebelión o el motín, consistente en valerse de las fuerzas armadas a los efectos de la consumación de sus aspiraciones o llegar al alzamiento.

También, se incurre en delito cuando se usurpen atribuciones o tome el mando, con la finalidad de cometer la rebelión, sedición o el motín. El delito no consiste sólo en tomar el mando, sino también en usurparlo, por lo cual al asumirlo se constituye el ilícito, con el desplazamiento del jefe legítimo u ocupando el cargo vacante.

La conducta delictiva de esta norma, es de autoría individual, vulnera los poderes públicos y el orden constitucional respecto a las jefaturas armadas y su forma de ascensión a través de las potestades políticas o de seguridad.

En igual sentido, está el de apoderarse de estaciones de radio, televisión, telegráfica o cablegráfica, que son medios de comunicación, quienes son los encargados de informar, ellos nos ayudan a relacionarnos con el mundo y nos conducen a una sociedad globalizada, de allí deviene la acriminación de esta conducta. Casualmente ese apoderamiento es con el fin de cometer rebelión, sedición o motín.

Por último el artículo 434 de la Ley Penal, nos tipifica el acto de quien actuando en su propio nombre o por interpuesta persona o en representación de una persona jurídica, ofrezca u otorgue a un servidor público de otro Estado, cualquier objeto de valor pecuniario u otro beneficio, con el fin de que se realice u omita realizar un acto que perjudique los intereses de Panamá, relacionado con un acto de transacción de naturaleza económica o comercial para beneficio suyo o de un tercero.

Así, los verbos rectores son ofrecer u otorgar, el delito hace referencia a quien actúa en su propio nombre, por interpuesta persona o través de una persona jurídica. A quien se le entregue u ofrezca es a un servidor público de otro Estado. El objeto material del delito es cualquier objeto de valor pecuniario u otro beneficio. La finalidad es la de perjudicar los intereses de Panamá, en una transacción económica o comercial, beneficiándose quien ejecuta el acto o un tercero.

El objeto de tutela de esta conducta típica, es porque en las transacciones donde aparece el Estado, no caben las ambiciones propias ni el enriquecimiento personal, lucro individual, desmedido e insólito, con el fin de perjudicar sus intereses.

En caso de que efectivamente resulte un perjuicio para el Estado panameño, se agrava la sanción, ya que, la protección penal de los órganos e instituciones estatales ha ido evolucionando paralelamente a la institucionalización del régimen político imperante en cada momento histórico.

Capítulo I

Delitos contra la Personalidad Internacional del Estado

Artículo 425. Quien ejecute un acto para someter la República, en todo o en parte, a un Estado extranjero, aminorar su independencia o quebrantar su unidad e integridad será sancionado con prisión de quince a veinte años de prisión.

Cuando la conducta descrita fuera realizada por un servidor público o a través de tratados, convenios o acuerdos celebrados para tales efectos, la pena será de veinte a treinta años.

Artículo 426. El panameño que tome las armas contra la República de Panamá o se una a sus enemigos, prestándoles ayuda o socorro, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

No incurrirá en sanción quien, encontrándose durante las hostilidades en el territorio del Estado enemigo, comete el hecho obligado por este.

Artículo 427. Quien mantenga inteligencias con un gobierno extranjero o con sus agentes para producir hostilidades o guerra contra Panamá, favorecer las operaciones militares de otra Nación contra esta o ejecute cualquier otro acto que tienda a esos fines será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 428. Quien revele información confidencial de acceso restringido, así declarada en virtud de las disposiciones legales vigentes, referente a la seguridad del Estado, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Si la información revelada cae en poder de un Estado que esté en guerra con Panamá o si la revelación da lugar a que se interrumpan las relaciones amistosas con otro Estado, la sanción será de cinco a ocho años de prisión.

Las sanciones se agravarán hasta en una tercera parte, si el autor conocía la información en su carácter de servidor público o emplea violencia, fraude u otro engaño para obtener los datos o la información.

Artículo 429. Quien, sin facultad legal para ello, acceda a la seguridad informática del Estado, levante plano o reproduzca imagen, por cualquier medio, de buque, aeronave, establecimiento, vía u obra destinado a la seguridad del Estado será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Artículo 430. Quien culposamente revele los secretos de los que se hallara en posesión en virtud de su cargo o de un contrato oficial, o permita que otro los acceda, será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

Artículo 431. Quien esté encargado por el gobierno de la República para tratar asuntos de Panamá con un gobierno extranjero o con empresa extranjera y traicione su mandato de manera perjudicial para los intereses públicos será sancionado con prisión de dos a seis años.

Artículo 432. Quien, en tiempo de guerra, incumpla, total o parcialmente, las obligaciones contractuales adquiridas con el Estado, relacionadas con la defensa o la seguridad nacional, será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 433. Quien, en tiempo de guerra, dañe, destruya o haga inservibles, total o parcialmente, instalaciones, vías, obras u objetos necesarios para la defensa nacional será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

Capítulo II

Delitos contra la Personalidad Interna del Estado

Artículo 434. Quien promueva, dirija o participe en un alzamiento en armas para derrocar al gobierno nacional legalmente constituido o para cambiar violentamente la Constitución Política será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 435. Quien impida la formación, el funcionamiento o la renovación de alguno de los Órganos del Estado en los términos y las formas que establece la Constitución o la ley o no cumpla con el deber de poner la Fuerza Pública a disposición del gobierno constitucional será sancionado con prisión de cinco a diez años.

Artículo 436. Quien, sin pretender el cambio violento del régimen constitucional, se alce en armas para impedir el cumplimiento de alguna norma legal o sentencia será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Artículo 437. Quien, para cometer rebelión, sedición o motín, se valga de fuerzas armadas o usurpe sus atribuciones, tome el mando de la tropa, plazas, puestos de seguridad pública, vías, poblaciones o transporte de cualquier clase, o se apodere de estaciones de radio, televisión, telegráfica o cablegráfica, será sancionado con prisión de ocho a quince años.

Artículo 438. Quien, actuando en su propio nombre o por interpuesta persona o en representación de una persona jurídica, ofrezca u otorgue a un servidor público de otro Estado, cualquier objeto de valor pecuniario u otro beneficio, con el fin de que se realice u omita realizar un acto que perjudique los intereses de Panamá, relacionado con un acto de transacción de naturaleza económica o comercial para beneficio suyo o de un tercero, será sancionado con prisión de tres a cinco años.

Si de la conducta anterior resulta un perjuicio para el Estado panameño, la pena será de cinco a diez años de prisión.

Artículo 439. Quien sin estar autorizado utilice, posea, fabrique o venda uniformes, placas, equipos, carros, señales especiales, emblemas originales o simulados que sean de uso exclusivo de la Fuerza Pública o de otras instituciones de protección pública, con el propósito de facilitar o cometer cualquier hecho delictivo, será sancionado con pena de prisión de dos a cuatro años.

Título XV

Delitos contra la Humanidad

Comentarios

Juan Lorenzo Ruiz

Abogado Asistente

Fiscalía Superior de Litigación

Exordio al tema.

Con la entrada en vigencia del Código Penal en 2008, se tipifican una serie de conductas penales como ocurre en el caso de los delitos contra la Humanidad, que resultan ser enteramente novedosas, pues en la historia de nuestra codificación penal, no habían sido consideradas como punibles, ni en el Código Penal de 1922, ni en el de 1982¹⁵⁴.

En este orden, tenemos que en el Código Penal vigente, se introducen dentro del Libro II, Título XV, los denominados “*Delitos contra la Humanidad*”, los cuales son desarrollados en un total de 16 artículos, que abarcan desde el 440 hasta el artículo 456, tipificando una serie de conductas, entre las cuales podemos destacar: crimen de lesa humanidad; el genocidio; los crímenes de guerra y las violaciones graves sobre las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario.

Al examinar esta novedosa normativa, surge una interrogante necesaria. ¿Por qué tipificar estas conductas dentro del Código Penal, si la República de Panamá no es un país que se caracterice por tener conflictos armados?

Para responder a esta pregunta, resulta necesario definir en primer lugar, cual es la finalidad del Derecho Internacional Humanitario o Derecho de los Conflictos Armados como también se le conoce doctrinalmente, y luego, hacer una breve reseña sobre el desarrollo de esta especializada rama jurídica hasta la entrada en vigencia del Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional, ratificado por nuestro país mediante Ley N° 14 de 2002.

Concepto.

Según el Diccionario de Derecho Internacional de los Conflictos Armados, el Derecho de los Conflictos Armados se define de la siguiente manera:

“Conjunto de normas del derecho internacional de origen convencional o consuetudinario, específicamente destinadas a regular problemas acaecidos en períodos de conflictos armados internacionales o no internacionales. Estas normas restringen entre otras cosas, la elección de las Partes en conflicto en cuanto a los métodos, medios y objetivos de combate en una situación

¹⁵⁴ Con excepción del artículo 311 del Código Penal de 1982, que incorporó el tipo penal correspondiente al genocidio.

determinada. Sus disposiciones se aplican en particular a: a) las hostilidades en general; b) la conducción del combate por las fuerzas armadas; c) el comportamiento de los combatientes; d) la protección de las personas afectadas por el conflicto (personas civiles, personal sanitario y religioso, personal de la protección civil, de la protección de los bienes culturales, combatientes).”

155

Como se puede observar de la anterior transcripción, el Derecho Internacional Humanitario, es un derecho que entra en vigor por *“ratione temporis”*, dicho en otros términos, se trata de un derecho de excepción¹⁵⁶, que cobra vigencia en caso de un conflicto armado, sea este de trascendencia internacional o no internacional.

En el caso de Panamá, los acontecimientos que tuvieron lugar la madrugada del 20 de diciembre de 1989, es un ejemplo evidente de que ningún Estado, por más pacífico que sea, se encuentra exento de un escenario bélico. De allí, que resulte necesario la regulación legislativa sobre el tema de los conflictos armados.

Antecedentes del Estatuto de Roma.

El Derecho Internacional Humanitario, no es un derecho de reciente creación, ya que desde el siglo XIX, se dejaba entrever la necesidad de regular los conflictos armados, cuando por los esfuerzos del ginebrino Henri Dunant, se firma en el año 1864 el primer Convenio de Ginebra o *“Convenio para mejorar la suerte que corren los militares heridos de los ejércitos en campaña”*, el cual contó con el respaldo de doce Estados, encabezados por Suiza, lo que sirvió igualmente para asentar las bases de lo que hoy se conoce como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), cuyo emblema (cruz roja) es la representación inversa de la bandera suiza, en reconocimiento a los esfuerzos de ese país, para la fundación de tan importante movimiento humanitario.

A pesar de estos primeros intentos para regular los conflictos armados, sucedieron eventos bélicos de índole internacional como lo fueron la Primera y Segunda Mundial, con su consecuente resultado de millones de personas muertas, así como pérdidas materiales cuantiosas.

La secuela de muerte (se calculan 60 millones de víctimas fatales) y destrucción producto de la Segunda Guerra Mundial, fue el principal detonante para que la comunidad internacional adoptara una serie de instrumentos internacionales, orientados a la promoción del pleno respeto por los Derechos Humanos y sancionar los excesos cometidos durante un conflicto armado, mediante la imposición de límites a la conducción de hostilidades en escenarios bélicos y determinando las acciones que pueden desarrollarse durante un conflicto armado.

¹⁵⁵ VERRI, Pietro. “Diccionario de Derecho Internacional de los Conflictos Armados”, editado por el Comité Internacional de la Cruz Roja, Colombia, 2002, p. 33

¹⁵⁶ Según Christophe Swinarski se trata de un Derecho de excepción o de emergencia, que rige en caso de ruptura del orden internacional por causa de un conflicto armado. (Introducción al Derecho Internacional Humanitario, CICR, Ginebra, 1984).

Así tenemos que, la Organización de las Naciones Unidas aprueba en el año 1948 la *“Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio”*¹⁵⁷ y un año después, se adoptan los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, que son un conjunto complejo, pero sistematizado cuerpo de normas jurídicas que constituyen el *“núcleo duro”* del Derecho Internacional Humanitario. Este núcleo duro, está compuesto por el Convenio I para *Aliviar la Suerte que Corren los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña*; el Convenio II para *Aliviar la Suerte que Corren los Heridos, los Enfermos y los Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar*; el Convenio III relativo al *trato debido a los prisioneros de guerra*; y el Convenio IV *relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra*. Es oportuno señalar, que los Convenios de Ginebra de 1949, son los Tratados Internacionales que cuentan con mayor número de ratificaciones por parte de los Estados en el mundo entero y de allí que se califiquen como *“derechos universales”*.

Oportuno resulta agregar, que estos convenios se encuentran complementados con otros instrumentos internacionales como el Protocolo I *relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales*; el Protocolo II *relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional*; y el Protocolo III *relativo a la aprobación de un signo distintivo adicional*.

Al margen de esta consideración, no basta con que se tutelen una serie de derechos y garantías a favor de las personas y sus bienes, por razón de un conflicto armado, ya que a pesar de existir la regulación, miles de personas inocentes, de hecho, han perdido la vida por causa de los conflictos bélicos, sin que los responsables de estos crímenes hayan rendido cuenta de sus actos ante los tribunales de justicia, provocando impunidad, y la repetición de tan graves y reprochables conductas, al no ser debidamente sancionadas.

Por lo anterior, siempre se estimó necesario por parte de comunidad internacional, la creación de un tribunal supranacional con competencia universal y permanente, para castigar a las personas que cometen violaciones y crímenes contra el Derecho Internacional Humanitario, ya que Tribunales como el de Nuremberg y otros, estaban limitados de forma geográfica y cronológica.

Ante la gravedad de las violaciones que se perpetraron durante los conflictos que se desarrollaron durante la primera mitad de la década de los años noventa, principalmente en Bosnia-Herzegovina y Rwanda, el proceso de discusión para el establecimiento de un tribunal penal internacional se aceleró notablemente.

Este proceso de discusión que aglutinó Estados, organismos regionales y no gubernamentales como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), finalizó el 17 de julio de 1998 en la ciudad de Roma dentro del marco de la *“Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional”* con la aprobación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y ese día ha sido designado por la Organización de las Naciones Unidas, como el Día Mundial de la Justicia Internacional.

¹⁵⁷ Aprobada por Panamá mediante Ley N° 32 de 5 de diciembre de 1949.

Un aspecto digno de mención, es que la República de Panamá, fue el quincuagésimo sexto (56°) Estado en ratificar el Estatuto de Roma, mediante Ley Nº 14 de 2002, publicada en la Gaceta Oficial Nº 24,512 de 15 de marzo de 2002, convirtiéndose de esta forma, en uno de los sesenta países fundadores de la Corte Penal Internacional, cuya sede se encuentra en La Haya, Holanda.

Los delitos que se tipifican dentro del Estatuto de Roma, por su especialidad, tienen unas características muy propias, las cuales analizaremos a continuación.

Principales características de estos tipos penales.

La competencia de la Corte Penal Internacional, se limita a los crímenes más atroces (*core crimes*) de trascendencia para la comunidad internacional: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión. Resulta oportuno aclarar que la competencia para castigar el crimen de agresión por parte de la Corte Penal Internacional, se encuentra limitada hasta tanto se defina el concepto de crimen de agresión.

Entre los elementos característicos de los delitos contra la Humanidad, se pueden mencionar los siguientes:

- **Universalidad:** Un aspecto que creó especial diatriba durante las discusiones para la aprobación del Estatuto, lo constituyó la jurisdicción universal de la Corte Penal Internacional. La misma consiste en que este Tribunal, podrá ejercer sus funciones en el territorio de cualquier Estado parte del convenio¹⁵⁸. Lógicamente, este principio de jurisdicción universal no tendrá aplicación en aquellos casos en los que las conductas punibles se ejecuten en el territorio o por ciudadanos de un Estado que no ha ratificado el Estatuto, lo que explica que existan países que rehúsen ratificar el Estatuto de Roma. Entre los países que no han ratificado el Estatuto de Roma se encuentran: Estados Unidos de América, Cuba, Irán, Rusia, Israel y China, por mencionar algunos.
- **Permanencia:** A diferencia de los Tribunales Ad-Hoc establecidos antes de la entrada en vigencia del Estatuto de Roma, como el Tribunal Penal Internacional para Rwanda (con sede en Arusha, Tanzania) o el Tribunal Penal Internacional para la exYugoslavia (con sede en La Haya, Holanda), para juzgar los crímenes de guerra, lesa humanidad y genocidio cometidos en esos países, la Corte Penal Internacional es una institución jurisdiccional de carácter permanente, con competencia para juzgar los crímenes cometidos, después del 1 de julio de 2002, cuando entró en vigencia el Estatuto de Roma.
- **Complementariedad:** El sistema jurisdiccional de la Corte Penal Internacional descansa sobre la base de la complementariedad. Esto significa que de perpetrarse algunos de los crímenes de competencia de la Corte - crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio - en el territorio de un Estado Parte o por algunos de sus nacionales, corresponde a los Estados Parte ejercer en primer término su propia jurisdicción penal. En el evento que un Estado no tenga la disposición de efectuar ya sea la investigación y el juzgamiento, o se

¹⁵⁸ El numeral 2 del artículo 4 del Estatuto de Roma establece que: "La Corte podrá ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto en el territorio de cualquier Estado Parte y, por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado."

encuentre en una situación que le impida realmente hacerlo, la Corte Penal Internacional podrá ejercer su jurisdicción de forma complementaria.

La complementariedad debe entenderse, en el sentido que la Corte Penal Internacional no sustituye la jurisdicción nacional de un Estado, ya que este tribunal supranacional, forma parte integral de su sistema jurisdiccional, una vez se ha ratificado el Estatuto de Roma. Además, la orientación de este convenio, siempre insta a que sea el propio Estado Parte, el que tipifique en su derecho penal interno, las conductas descritas en el Tratado, de forma que corresponda en primer lugar a la jurisdicción nacional, realizar la investigación y juzgamiento.

- **Imprescriptibilidad:** Los delitos que son de competencia de la Corte Penal Internacional son imprescriptibles. Esta quizás, sea una de las características más sobresalientes en este tipo de delitos. El artículo 29 del Estatuto de Roma es taxativo al establecer que los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán. A propósito de este tema, en nuestro país, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha emitido jurisprudencia variable en cuanto a la prescriptibilidad en los casos de desaparición forzada de personas (crimen de lesa humanidad), pues mediante fallos de 3 de octubre de 2006 y 21 de agosto de 2007 declaró la prescripción de los casos, sin embargo, y a *contrario sensu*, la propia Sala Penal ha establecido la no prescripción por esta clase de delitos mediante otros fallos.¹⁵⁹

A propósito del tema de la imprescriptibilidad, resulta oportuno señalar que la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso de Heliodoro Portugal -vs- Panamá, sentenció que:

“206. Si bien el Código Penal reconoce que la pena no es prescriptible, el requisito convencional se refiere más bien a que la acción penal no debe prescribir mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima. Cabe señalar que la naturaleza continua del delito de desaparición forzada ha sido reconocida, confirmada y reafirmada por el más alto tribunal nacional del Estado al rechazar en el 2004 la aplicación de la prescripción de la acción penal en el proceso seguido a nivel interno por la desaparición del señor Heliodoro Portugal (*supra* párr. 133). Lo mismo han reconocido los máximos tribunales de otros Estados Partes de la Convención Americana (*supra* párr. 111).”¹⁶⁰

- **Responsabilidad penal individual:** A diferencia de otros tribunales supranacionales como la Corte Internacional de Justicia que decide controversias jurídicas entre Estados, la Corte Penal Internacional decide controversias jurídico penales de forma individual, es decir, con relación a las personas. Otro elemento de avanzada que introduce el Estatuto de Roma, es que pone fin a las prerrogativas funcionales que tradicionalmente han gozado los jefes de Estado o agentes diplomáticos. Esto significa que, sin excepciones, toda persona que haya cometido alguno de los crímenes de competencia del Estatuto de Roma, no podrán

¹⁵⁹ Cfr. Fallos de la Sala Penal de 2 de marzo de 2004 caso Heliodoro Portugal; y el de 26 de enero de 2007 caso Cruz Mojica Flores.

¹⁶⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del caso Heliodoro Portugal -vs- Panamá. Consultado vía Internet http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_186_esp.doc

excepcionar inmunidades para evitar la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Nuestro Código Penal, se ajusta a este estándar internacional, al establecer en el último párrafo del artículo 22 que las excepciones señaladas para la aplicación de la ley penal, no serán efectivas cuando se trate de los delitos contemplados en el Título XV del Libro Segundo del Código, y del delito de desaparición forzada de personas.

Los delitos contra la Humanidad en el Código Penal de 2007.

La incorporación de los Delitos contra la Humanidad en nuestro Código Penal vigente, no ha sido tarea fácil, sin embargo, es necesario reconocer que gracias al esfuerzo e iniciativa de la **Comisión Nacional Permanente para la Aplicación del Derecho Internacional Humanitario (CPDIH)** la tipificación de los crímenes de guerra, lesa humanidad, genocidio y violaciones graves sobre las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario en nuestro ordenamiento jurídico, es una realidad. Creada mediante el Decreto Ejecutivo Nº 154 de 25 de agosto de 1997, modificado por el Decreto Ejecutivo No. 165 de 19 agosto de 1999, la CPDIH se encuentra integrada por varias instituciones gubernamentales como el Ministerio de Relaciones Exteriores (quien la preside), la Universidad de Panamá, la Procuraduría General de la Nación, entre otras, e instituciones no gubernamentales como la Cruz Roja Panameña.

Esta Comisión, como parte de sus funciones, se encargó de preparar un Anteproyecto de Reforma al Código Penal de 1982, con el propósito de dar cumplimiento a las obligaciones dimanantes de la suscripción de los Convenios de Ginebra de 1949 (incluyendo sus 2 Protocolos) y el Estatuto de Roma, tipificando las conductas descritas en esos Convenios, con el debido asesoramiento de CICR, sin embargo, este proceso se dilató al punto que no se pudo incorporar la propuesta de reforma. Posteriormente, y como parte de los compromisos derivados del denominado Pacto de Estado por la Justicia en el año 2005, se instalaron las Comisiones Codificadoras para redactar un nuevo Código Penal y Código Procesal Penal, por lo que se aprovechó esta coyuntura, para incorporar el ahora Título XV denominado *“Delitos contra la Humanidad”*, en el Código Penal vigente.

En el artículo 440 del Código Penal, podemos observar el tipo penal correspondiente al **genocidio**¹⁶¹. Al examinar este tipo penal hay que considerar dos elementos fundamentales:

- a) *actus reus* o elemento externo del delito, es decir, la realización de una o más de las conductas enumeradas en el artículo 440;
- b) *mens rea*, consiste en la intencionalidad y conocimiento de destruir parcial o totalmente un grupo humano por razón de su nacionalidad, etnia, creencia religiosa o política.

En tanto, el artículo 441 del Código Penal se ocupa del denominado **crimen de lesa humanidad**¹⁶². Entre los elementos que integran este delito tenemos:

- a) ataque sistemático o generalizado, es decir, que requiere de un número plural de víctimas conforme a una política o plan organizado de ataque;

¹⁶¹ Se entiende por genocidio cualquiera de los actos descritos en la Convención perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal. (Artículo 1 de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio).

¹⁶² Según el artículo 7 del Estatuto de Roma se entenderá por crimen de lesa humanidad, cualquier acto de los listados en el Convenio, cuando se cometa como parte de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque.

- b) ataque dirigido contra la población civil. En el Derecho Internacional Humanitario el concepto de población civil se encuentra bien definido, y se refiere a toda persona que no sea un combatiente activo en un momento específico, o aquellas personas que ya no forman parte de las hostilidades;
- c) *actus reus*, es decir, existencia de un nexo entre el acto individual y el elemento de contexto, dicho en otros términos, debe existir un vínculo entre los actos individuales calificados como punibles dentro del tipo y ejecutado dentro del contexto del ataque generalizado y sistemático;
- d) *mens rea*. El agente debe tener conocimiento de la existencia de un ataque generalizado contra la población civil y no haberlos impedido, además que su acción individual (homicidio, tortura, desaparición forzada y otras) forme parte del ataque.

Los artículos 443 a 454 del Código Penal se refieren a los **crímenes de guerra**¹⁶³, que son conductas punibles que se ejecutan contra las personas o bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario. La tipificación de este tipo de conductas, obedece a la obligación contraída por los Estados Partes al ratificar estos instrumentos internacionales, en el sentido de castigar las violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales. Adicionalmente, el Estatuto de Roma también tipifica otros crímenes de guerra que no necesariamente constituyen una violación grave en los términos de los Convenios de Ginebra o del Protocolo Adicional I. Por otra parte, varios tratados de derecho internacional humanitario establecen la obligación explícita de hacerlo, sin embargo, sería extenso enumerarlos.

Lo importante a destacar en este tipo de delitos, es que deben concurrir en el contexto de un conflicto armado, el cual presupone el uso de la fuerza bélica entre dos o más actores, ya sean estos estatales o no, y sin entrar a distinguir si se trata de un conflicto armado internacional o no internacional. Cabe hacer la distinción, que los actores beligerantes no estatales, deben ser grupos irregulares alzados en armas, con capacidad de mantener intensidad en el conflicto y con cierto nivel de organización, lo que excluye a los grupos de criminalidad común.

Al examinar los crímenes de guerra, también hay que considerar la relación que existe entre el conflicto armado y los crímenes individuales, es decir, que debe haber una conexión evidente entre el crimen de guerra propiamente y el conflicto armado en su conjunto, para que se configure este tipo penal.

Penalidad aplicable en estos delitos.

De acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico penal, la pena de prisión se clasifica como una sanción principal y es la de mayor severidad. Las conductas tipificadas en los delitos contra la Humanidad, son sancionadas con pena de prisión de veinte años a treinta años, siempre que se trate de un solo hecho, pues pueden presentarse casos de concurso de delitos, en que la pena puede ser aún mayor. Al examinar la sanción aplicable en los tipos penales comprendidos en el Título XV del Código Penal, no cabe la menor duda que el legislador panameño, consideró

¹⁶³ Sobre la base de los estatutos y las sentencias de los Tribunales Militares de Nuremberg y de Tokio y de la UN de 1950, las violaciones de las leyes y costumbres de la guerra son consideradas como crímenes de guerra. (VERRI, Pietro, ob cit. p. 28)

establecer las sanciones más severas para quienes infrinjan estas normas punitivas, lo que se ajusta al estándar internacional para sancionar tan deleznable conductas.

Finalmente, tenemos que el artículo 116 del Código Penal, establece que no se aplicarán ni la amnistía, ni el indulto a favor de personas procesadas por delitos contra la Humanidad y desaparición forzada de personas, lo que tiene como finalidad evitar que tales conductas queden impunes, cumpliendo de esta forma con lo dispuesto, en los convenios internacionales ratificados por nuestro país.

Diferencias, entre el Tráfico Ilícito de Migrantes y la Trata de Personas

Isis del Carmen Soto Espinoza

Secretaria General de la
Fiscalía Especializada contra la Delincuencia Organizada

Existen tres diferencias fundamentales entre la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, que son el consentimiento, el carácter transnacional y la explotación. El tráfico ilícito de migrantes supone el consentimiento de los migrantes de cruzar la frontera del país donde se encuentren para ingresar a otro. Por el contrario, en el delito de trata de personas puede existir el consentimiento de las víctimas o no, pero ese consentimiento pierde validez por los medios empleados para obtenerlo, como el engaño, la coacción, la amenaza, entre otros; incluso nuestra norma penal señala que el consentimiento dado por las víctimas en el delito de trata de personas no exime de responsabilidad penal al autor.

En cuanto al carácter transnacional, el tráfico ilícito de migrantes conlleva el hecho que a una persona se le facilite la entrada o salida de un país del cual no es nacional o residente, de manera ilegal, evitando los controles migratorios correspondientes; en cambio la trata de personas puede tener carácter transnacional o nacional, ya que aún cuando solo exista el desplazamiento dentro del territorio de un país, la persona puede ser víctima de trata de personas.

Por último, en cuanto a la explotación, la relación entre el migrante objeto de tráfico ilícito y el traficante termina cuando se facilita el ingreso o salida ilegal de un país, mientras que en la trata de personas la obtención de beneficios por la explotación de las víctimas es la intención y objetivo principal del tratante.

Capítulo I

Delitos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Artículo 440. Quien tome parte en la destrucción total o parcial de un determinado grupo de seres humanos por razón de su nacionalidad, raza, etnia o creencia religiosa o política será sancionado con pena de prisión de veinte a treinta años.

La misma pena se le aplicará a quienes, con el fin anteriormente señalado, realicen las siguientes conductas:

1. Causar la muerte de alguno de los miembros del grupo.
2. Inducir al suicidio.
3. Causar a alguno de los miembros del grupo lesiones personales o daño síquico.
4. Cometer abuso contra la libertad sexual en perjuicio de alguno de sus miembros.
5. Someter al grupo o a cualquiera de sus miembros a condiciones que pongan en peligro su vida o perturben gravemente la salud.
6. Trasladar por la fuerza a los miembros de un grupo a otro.
7. Desplazar forzosamente al grupo o a sus miembros.
8. Imponer medidas destinadas a impedir la reproducción o el género de vida de ese grupo.

Artículo 441. Quien de manera generalizada y sistemática realice contra una población civil o conozca de los siguientes hechos y no los impida, teniendo los medios para ello, será sancionado con prisión de veinte a treinta años, cuando se causen las siguientes conductas:

1. Homicidio agravado.
2. Exterminio de persona.
3. Esclavitud.
4. Deportación o traslado forzoso de la población.
5. Privación grave de la libertad física en violación de las garantías o normas fundamentales del Derecho Internacional.
6. Tortura.
7. Violación sexual, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado o esterilización no consentida.
8. Prácticas de segregación racial.
9. Desaparición forzada de persona.
10. Persecución ilícita contra una colectividad por motivos políticos, étnicos, raciales, culturales o de género.

Artículo 442. *Quien dirija o forme parte de una organización de carácter internacional dedicada a traficar con personas será sancionado con prisión de diez a quince años.*

*La misma sanción se impondrá a quien intervenga de cualquier forma en el tráfico de personas, con el consentimiento de estas, evitando o evadiendo fraudulentamente, de alguna manera, los controles de migración establecidos en el territorio continental de la República.*¹⁶⁴

¹⁶⁴ Derogado por el artículo 41 de la Ley 36 de 24 de mayo de 2013.

Capítulo II

Delitos contra las Personas y los Bienes Protegidos por el Derecho Internacional Humanitario

Artículo 443. Quien con ocasión de un conflicto armado cause la muerte de una o más personas protegidas será sancionado con pena de veinte a treinta años de prisión.

Artículo 444. Quien maltrate de obra o ponga en grave peligro la vida, la salud, la integridad física o síquica de una persona protegida, la torture, la haga objeto de experimentos biológicos o la someta a un tratamiento médico contraindicado para su estado de salud será sancionado con prisión de ocho a doce años.

Artículo 445. Quien emplee u ordene emplear medios o métodos de combate prohibidos o destinados a causar sufrimientos innecesarios o daños superfluos, duraderos y graves al ambiente natural, que comprometan la salud o supervivencia de la población será sancionado con prisión de diez a quince años.

Con la misma pena será castigado quien desarrolle, produzca, almacene, transfiera o no destruya armas bacteriológicas, biológicas, tóxicas, químicas o minas antipersonales.

Artículo 446. Quien realice alguna de las conductas que se describen en este artículo será sancionado con prisión de diez a quince años:

1. Ejecute u ordene realizar ataques indiscriminados o excesivos contra la población civil con la finalidad de aterrorizarla.
2. Violando normas de Derecho Internacional, destruya buques o aeronaves no militares de una parte adversa o neutral, sin adoptar las medidas necesarias para proveer la seguridad de las personas.
3. Obligue a un prisionero de guerra o a una persona civil a servir, en cualquier forma, en las Fuerzas Armadas de una parte adversa, o lo prive de su derecho a ser juzgado mediante un debido proceso legal.
4. Traslade de modo forzoso, tome como rehén o detenga ilícitamente a cualquier persona o la utilice como escudo para ataques militares.
5. Traslade y asiente en territorio ocupado a la población de la parte ocupante para que resida en él de modo permanente.
6. Realice prácticas de segregación racial en la población civil.
7. Impida o demore injustificadamente la liberación o la repatriación de prisioneros de guerra o personas civiles.
8. Declare abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un Juez o Tribunal, los derechos y las acciones de los nacionales de la parte adversa.

Artículo 447. Quien ataque o viole la protección debida a unidades sanitarias y a medios de transporte sanitarios, campos de prisiones, zonas y localidades sanitarias y de seguridad, zonas neutralizadas o lugares de internamiento de la población civil, localidades no defendidas y zonas desmilitarizadas, dadas a conocer por los signos distintivos apropiados; ejerza violencia o intimidación sobre el personal sanitario o religioso o integrante de la misión médica o de las sociedades de socorro, o contra el personal habilitado para usar los signos o las señales distintivos

de los Convenios de Ginebra o de sus Protocolos Adicionales, de conformidad con el Derecho Internacional; o prive o no procure el alimento indispensable o la asistencia médica necesaria a cualquier persona protegida, será sancionado con pena de diez a quince años de prisión.

Artículo 448. Quien viole las prescripciones sobre alojamiento de mujeres o familias o sobre protección especial de mujeres o niños establecidas en los tratados internacionales en los que la República de Panamá sea parte y, en particular, reclute o aliste a menores de dieciocho años o los utilice para participar activamente en las hostilidades; induzca o fuerce a la prostitución o a cualquier otra forma de atentado al pudor y a la libertad sexual; induzca o cause embarazo forzado o esterilización forzada; atente contra la inviolabilidad o retenga indebidamente a parlamentarios o a cualquiera de las personas que los acompañen, a personal de la Potencia Protectora o de su sustituto, o a los miembros de la Comisión Internacional de Encuesta; o despoje de sus efectos a un cadáver, herido, enfermo, náufrago, prisionero de guerra o persona civil internada, será sancionado con pena de diez a doce años de prisión.

Artículo 449. Quien haga padecer intencionalmente hambre a la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar del mismo modo los suministros de socorro, realizados de conformidad con los Convenios de Ginebra; use indebidamente o de modo pérfido los signos protectores o distintivos, emblemas o señales establecidos y reconocidos en los tratados internacionales en los que la República de Panamá sea parte, especialmente los signos distintivos previstos en los Convenios de Ginebra o en sus Protocolos Adicionales; utilice indebidamente o de modo pérfido bandera, uniforme, insignia o emblema distintivo de Estados neutrales, de las Naciones Unidas o de otros Estados que no sean Partes en el conflicto o de Partes adversas, durante los ataques o para cubrir, favorecer, proteger u obstaculizar operaciones militares, salvo en los casos exceptuados expresamente previstos en los tratados internacionales en los que la República de Panamá sea parte; o utilice indebidamente o de modo pérfido bandera de parlamento o de rendición, será sancionado con pena de diez a doce años de prisión.

Artículo 450. Quien al ordenar un ataque declare que no dará cuartel o no quedarán sobrevivientes será sancionado con prisión de veinte a treinta años.

Artículo 451. Quien ataque o haga objeto de represalias o de actos de violencia a los bienes culturales o lugares de culto claramente reconocidos o a los que se haya conferido protección en virtud de acuerdos especiales, o bienes culturales bajo protección reforzada, causando, como consecuencia, extensas destrucciones, siempre que tales bienes no estén situados en la inmediata proximidad de objetivos militares o no sean utilizados en apoyo a las operaciones militares enemigas; apropiación a gran escala, robo, saqueo, utilización indebida o actos de vandalismo contra los bienes culturales protegidos en este artículo; o la utilización de los bienes culturales bajo protección reforzada o sus alrededores inmediatos en apoyo de acciones militares, será sancionado con prisión de ocho a doce años.

Artículo 452. Quien ataque o haga objeto de represalias o de actos de violencia a los bienes de carácter civil de la parte adversa, causando su destrucción, siempre que tal ataque no ofrezca, en las circunstancias del caso, una ventaja militar definida, o que no estén siendo utilizados para beneficiar la acción militar del adversario; ataque, destruya, sustraiga o inutilice los bienes

indispensables para la supervivencia de la población civil, salvo que la Parte adversa utilice tales bienes en apoyo directo de una acción militar o exclusivamente como medio de subsistencia para los miembros de sus fuerzas armadas; ataque las obras o instalaciones que contengan fuerzas peligrosas, aunque sean objetivos militares, cuando tales ataques puedan producir la liberación de aquellas fuerzas y causar, en consecuencia, pérdidas importantes en la población civil; destruya, dañe o se apodere, sin necesidad militar, de cosas que no le pertenezcan, obligue a otro a entregarlas o realice cualquiera otros actos de pillaje; requise indebidamente o innecesariamente edificios u objetos muebles en territorio ocupado; o capture o destruya buque o aeronave sea o no militar con infracción de las normas sobre el derecho de captura o presa, será sancionado con pena de prisión de ocho a doce años.

Artículo 453. Quien, con ocasión de un conflicto armado, realice u ordene realizar cualquiera otra infracción o acto contrario a las prescripciones de los tratados internacionales en los que la República de Panamá sea parte y relativos a la conducción de las hostilidades, regulación de los medios y métodos de combate, protección de los heridos, enfermos y náufragos, trato debido a los prisioneros de guerra, protección de las personas civiles y de los bienes culturales en caso de conflicto armado, en especial las contenidas en los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y en sus Protocolos Adicionales de 1977, será sancionado con pena de prisión de uno a tres años.

Artículo 454. Será sancionado con la misma pena señalada para los delitos descritos en este Capítulo, el jefe policial o militar o quien actúe efectivamente como jefe militar, así como el superior que ejerciera una autoridad similar sobre sus subordinados, cuando hubieran sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre sus subordinados, si:

1. Hubiera sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiera debido saber que las fuerzas o subordinados estaban cometiendo esos delitos o se proponían cometerlos.
2. No hubiera adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

Capítulo III

Disposiciones Comunes

Artículo 455. Para los efectos del Capítulo II de este Título, se entenderán por personas y bienes protegidos los siguientes:

1. Los heridos, enfermos o náufragos y el personal sanitario o religioso, protegido por el I y II Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional de 8 de junio de 1977.
2. Los prisioneros de guerra protegidos por el III Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional de 8 de junio de 1977.
3. La población civil y las personas civiles protegidas por el IV Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional de 1977.
4. Las personas fuera de combate y el personal de la Potencia Protectora y de su sustituto, protegidos por los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional de 8 de junio de 1977.
5. Los parlamentarios y las personas que los acompañen, protegidos por la Convención II de La Haya de 29 de julio de 1899.

6. El personal de Naciones Unidas y personal asociado, protegido por la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y del Personal Asociado de 9 de diciembre de 1994.
7. Cualquiera otra que tenga aquella condición en virtud del Protocolo II Adicional de 8 de junio de 1977, o de cualquier otro tratado internacional en el que la República de Panamá sea parte.

Artículo 456. Para los mismos efectos, se entenderán como bienes protegidos conforme al Derecho Internacional Humanitario:

1. Los de carácter civil que no sean objetivos militares.
2. Los culturales y los lugares destinados a culto.
3. Los indispensables para la supervivencia de la población civil.
4. Las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, tales como represas, diques o centrales de energía eléctrica o nuclear.

Los delitos contemplados en el Capítulo II de este Título sólo se configuran en situación de conflicto armado internacional o interno.

¹⁶⁵Capítulo IV

Delitos contra la Trata de Personas

Artículo 456 - A. Quien promueva, dirija, organice, financie, publicite, invite o gestione por cualquier medio de comunicación individual o de masas o de cualquiera otra forma facilite la entrada o salida del país o el desplazamiento dentro del territorio nacional de una persona de cualquier sexo, para realizar uno o varios actos de prostitución o someterlas a explotación, servidumbre sexual o laboral, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, trabajos o servicios forzados, matrimonio servil, mendicidad, extracción ilícita de órganos o adopción irregular, será sancionado con prisión de quince a veinte años.

La sanción será de veinte a treinta años de prisión, cuando:

1. La víctima sea una persona menor de edad o se encuentre en una situación de vulnerabilidad o discapacidad o incapaz de consentir.
2. La víctima sea utilizada en actos de exhibicionismo a través de medios fotográficos, filmadoras o grabaciones obscenas
3. El hecho sea ejecutado por medio de engaño, coacción, violencia, amenaza, fraude, sustracción o retención de pasaportes, documentos migratorios o de identificación personal.
4. El hecho sea cometido por pariente cercano, tutor o quien tenga a su cargo la guarda, crianza, educación o instrucción de la víctima.
5. El hecho sea cometido por un servidor público.

Artículo 456 - B. Quien, a sabiendas, destine un bien mueble o inmueble a la comisión del delito descrito en el artículo anterior, será sancionado con prisión de seis a ocho años.

Cuando el dueño, arrendador, poseedor o administrador de un establecimiento o local comercial destinado al público, lo use o permita que sea utilizado, para la comisión de dicho delito, se le impondrá la pena de ocho a doce años de prisión.

¹⁶⁵ Este capítulo, así como los artículos 456-A, 456-B, 456-C, 456-D y 456-E fueron adicionados por el artículo 63 de la Ley 79 de 9 de noviembre de 2011. Sobre trata de personas y actividades conexas.

Artículo 456 - C. Quien posea, transporte, almacene, reciba, entregue, ofrezca, venda, compre o traspase de cualquier manera, en forma ilícita, órganos, tejidos o fluidos humanos será sancionado con prisión de diez a doce años.

Artículo 456 – D. Quien someta o mantenga a personas de cualquier sexo para realizar trabajos o servicios bajo fuerza, engaño, coacción o amenaza será sancionado con prisión de seis a diez años.

La pena de prisión de diez a quince años si la víctima es una persona menor de edad o se encuentra en una situación de vulnerabilidad o discapacidad.

Artículo 456 - E. El consentimiento dado por la víctima en los delitos establecidos en este Capítulo no exime de la responsabilidad penal.

¹⁶⁶Capítulo V

Tráfico Ilícito de Migrantes

Artículo 456 – F. Quien dirija, promueva, financie, colabore, facilite o de cualquier forma participe en la entrada o salida del terrorismo nacional de personas, con fines de tráfico ilícito de migrantes, aun con el consentimiento de estas, será sancionado con prisión de quince a veinte años.

La sanción será de veinte a treinta años, cuando:

1. El migrante objeto de tráfico ilícito sea persona menor de edad.
2. Se someta al grupo o cualquiera de los migrantes objeto de tráfico ilícito a condiciones que pongan en peligro o pudieran poner en peligro la vida o la seguridad.
3. La migrante objeto de tráfico ilícito se encuentre embarazada.
4. El migrante objeto de tráfico ilícito sea persona con discapacidad mental o física o esté en una situación de vulnerabilidad.
5. El agente forme parte de una organización nacional o internacional dedicada al tráfico de migrantes o al crimen organizado.
6. El hecho sea cometido por un servidor público.

Artículo 456 – G. Quien facilite, suministre, elabore, ofrezca, distribuya o posea un documento de viaje o de identidad total o parcialmente falso con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes será sancionado con prisión de ocho a doce años.

No se aplicarán las sanciones señaladas en este artículo, cuando la persona que posea un documento de viaje o de identidad total o parcialmente falso sea un migrante objeto de tráfico ilícito.

Artículo 456 – H. Quien colabore en el tráfico ilícito de migrantes facilitando un bien mueble o inmueble para ocultar o albergar provisional o permanentemente a una persona objeto de este delito será sancionado con prisión de ocho a doce años.

¹⁶⁶ Adicionado por el artículo 42 de la Ley 36 de 24 de mayo de 2013.

Título XVI
Disposiciones finales

Capítulo I
Derogación y vigencia

Artículo 457. Este Código deroga el Código Penal adoptado por la Ley 18 de 22 de septiembre de 1982, con sus reformas y adiciones, y los delitos tipificados en otras leyes que estén contemplados en este Código.

Artículo 458. Este Código comenzará a regir un año después de su promulgación.

Comuníquese y cúmplase.



Ministerio Público
Procuraduría General de la Nación
Oficina de Implementación del Sistema Penal Acusatorio
Ciudad de Panamá
Teléfono: (507) 507-3154 / (507) 507-3178
www.ministeriopublico.gob.pa